ROK I POZNAŃ, MAJ 1936 R. NR. 3

WIADOMOŚCI PRAWNICZE

DWUMIESIĘCZNIK

MIECZYSŁAW PIEKARSKI
ASESOR SĄDOWY W POZNANIU

ART. LXII PRZEPISÓW WPROWADZAJĄCYCH PRAWO O SĄDOWEM POSTĘPOWANIU EGZEKUCYJNEM

I.

O sprzeciwie co do prawa własności dłużnika.

Art. LXII § 1 (zdanie pierwsze) przepisów wprowadzających prawo o sądowem postępowaniu egzekucyjnem brzmi, jak następuje:

„Jeżeli co do prawa własności dłużnika wpisany jest sprzeciw, albo w księdze hipotecznej znajdują się *inne wpisy, tamujące wpis o wszczęciu egzekucji*, władza hipoteczna odmówi dokonania wpisu oraz zawiadomi o tem wierzyciela i komornika".

Powstaje pytanie, czy każdy sprzeciw co do prawa własności dłużnika powoduje powyższy skutek prawny?

Z brzmienia ustawy wynika, że odmowę wpisu wzmianki o wszczęciu egzekucji z nieruchomości (art. 656 § 1 k. p. c.) uzasadnia tylko taki sprzeciw, który tamuje wpis o wszczęciu egzekucji.

Sprzeciw, służąc do zabezpieczenia wpisów sprostowawczych, chroni już istniejące prawa rzeczowe, niewpisane do księgi hipotecznej lub mylnie wpisane, czy też mylnie obciążone. Osoba materjalnie uprawniona do sprostowania stanu księgowego jest narażona na to, że jej nieuwidocznione prawo ulegnie umorzeniu lub obciążeniu wskutek czynności prawnych, zdziałanych przez wpisanego z osobami, opierającemi się na publicznej wierze ksiąg hipotecznych (§§ 892 i 893 poniem. k. c.).

Sprzeciw z mocy § 892, ust. 1 poniem. k. c. usuwa publiczną wiarę księgi hipotecznej. Sprzeciw ma charakter przejściowy; w razie wykazania zasadności sprzeciwu, następuje (na podstawie wyrzeczenia sądowego, lub na podstawie zezwolenia osoby, dotkniętej sprzeciwem) sprostowanie księgi hipotecznej przez przemianę sprzeciwu na deklaratoryjny wpis stanowczy. Wykazanie bezzasadności sprzeciwu powoduje jego wykreślenie.

Sprzeciw nie ma charakteru ograniczenia w rozporządzaniu. Ograniczenie takie byłoby zresztą zbędne; aczkolwiek bowiem niema przepisu, odpowiadającego § 883 ust. 3 poniem. k. c. (por. Staudinger uw. III do § 899 k .c.), otrzymuje prawo zabezpieczone sprzeciwem wobec praw wpisanych po sprzeciwie pierwszeństwo hipoteczne według daty lub miejsca wpisu sprzeciwu [1]. Z mocy bowiem § 892, ust. 1 poniem. k. c. od chwili wpisu sprzeciwu prawa zabezpieczone nie mogą doznać uszczerbku wobec nabywców *w drodze czynności prawnej*, działających w dobrej wierze. Przeto przemiana sprzeciwu na wpis stanowczy powoduje ex tunc bezskuteczność rozporządzeń księgowo uprawnionego, zdziałanych po wpisie sprzeciwu, w granicach, w których rozporządzenia takie udaremniają lub uszczuplają prawo, zabezpieczone poprzednio sprzeciwem. Dotyczy to wszakże jedynie praw *pochodnych* osób trzecich, to jest praw, uzyskanych w drodze czynności prawnej od księgowo uprawnionego; nie rozciąga się natomiast na przypadki pierwotnego nabycia lub obciążenia prawa, chronionego sprzeciwem. Dlatego w myśl § 28 poniem. ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym z dnia

[1] Orzeczenie Sądu Rzeszy tom 88, str. 85 oraz komentarze: Staudingera uw. III, Plancka uw. 5 i Radców Sądu Rzeszy uw. I do § 899 k. c.

24 marca 1897 r. prawo własności, zabezpieczone sprzeciwem, jako nie uwidocznione (wpisem stanowczym) w księdze hipotecznej, nie stanowiło przeszkody dla przetargu przymusowego nieruchomości. Przybicie targu egzekwowanej nieruchomości nie następuje bowiem w drodze czynności prawnej, lecz przez akt władzy, który nadaje nabywcy prawo własności niezależnie od uprawnień materjalnych dłużnika egzekwowanego (por. orzeczenie połączonych Izb Cywilnych Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 1932 r. O. S. P. poz. 520/33). Sprzeciw co do prawa własności dłużnika sam przez się nie powodował zatem umorzenia postępowania przetargowego.

Osoba, na rzecz której wpisano sprzeciw, uczestniczyła w postępowaniu (por. § 9, pkt. 1 tejże ustawy) i w trybie powództwa interwencyjnego (§ 771 poniem. p. c., art. 567, § 1, pkt. 1 k. p. c.), wytoczonego w terminie prekluzyjnym przed udzieleniem przybycia, mogła spowodować w drodze tymczasowego zarządzenia zawieszenie egzekucji (§ 37 pkt. 5 poniem. ustawy o przet. i zarz. przym., § 771, ust. 3 łącznie z § 569 poniem. p. c., art. 568 § 2 k. p. c.), a na podstawie rozstrzygnięcia końcowego co do istoty sprawy, przez udowodnienie w procesie swego prawa własności, mogła uzyskać zniesienie postępowania przetargowego [2]. Jednakże powództwo interwencyjne tylko wówczas mogło doprowadzić do umorzenia postępowania przetargowego, gdy nieuwidocznione w księdze hipotecznej prawo własności powoda, zabezpieczone tymczasowym wpisem sprzeciwu, stanowiło przeszkodę w zbyciu nieruchomości (por. § 771, ust. 1 poniem. p. c.), czyli gdy egzekucja naruszała zabezpieczone prawo własności (por. ustęp pierwszy § 1 art. 567 k. p. c.). Przeto powód musiał udowodnić, że jego prawu własności, zabezpieczonemu sprzeciwem, przysługiwało pierwszeństwo przed egzekwowaną wierzytelnością. O tem zaś pierwszeństwie w zasadzie decyduje stosunek dat wpisu sprzeciwu i wpisu egzekwowanej wierzytelności (§§ 879 poniem. k. c. i §§ 45 oraz 46 poniem. ord. hip.; por. uchwałę Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dn. 12. XI. 1935 r. sygn. II CZ/x) 1020/35, ogłoszoną w Przeglądzie Notarjalnym Nr. 23, str. 18 z r. 1935 i przytoczoną tamże literaturą oraz orzecznictwo).

Nawet w razie dochodzenia w trybie powództwa interwencyjnego praw ze sprzeciwu nie było zatem przeszkody do egzekucji, jeżeli grunt odpowiadał za egzekwowaną wierzytelność, choćby przed wszczęciem egzekucji powód został wpisany jako właściciel nieruchomości.

Jeżeli zaś powód w trybie wytoczonego na czas powództwa interwencyjnego wykazał, że jego prawu własności przysługuje pierwszeństwo hipoteczne przed egzekwowaną wierzytelnością, to nawet po przebiciu nieruchomości sprzeciw skutkował wobec nabywcy licytacyjnego: musiał on zezwolić na (stanowczy) wpis prawa własności powoda [3].

Gdy powyższych przesłanek nie było, sprzeciw co do prawa własności dłużnika pod rządem poniemieckiej ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym nie mógł w myśl przepisów prawa materjalnego stanowić przeszkody postępowania przetargowego.

Artykuł LXII przep. wprow. prawo o sąd. post. nakazał sędziemu hipotecznemu odmówić dokonania wpisu o wszczęciu egzekucji, jeżeli co do prawa własności dłużnika wpisany jest sprzeciw, tamujący wpis o wszczęciu egzekucji. Wyżej zaś wykazano, że sprzeciw nie może tamować wpisu wzmianki o wszczęciu egzekucji, gdy prawu własności, zabezpieczanemu sprzeciwem, nie przysługuje pierwszeństwo przed egzekwowaną wierzytelnością, ponieważ wówczas prawo to nie może doprowadzić do umorzenia egzekucji.

Powyższy stan prawny nie uległ zmianie, skoro dotychczas nie znowelizowano norm materjalnych prawa rzeczowego. Art. LXII nie daje zatem osobie, na rzecz której wpisano sprzeciw, szerszej ochrony materjalno-prawnej, niż ochrona, którą prawo rzeczowe łączy z istotą sprzeciwu.

Zła wiara wierzyciela hipotecznego prowadzącego egzekucję może w trybie powództwa interwencyjnego niewpisanego właściciela nieruchomości stanowić przeszkodę w egzekucji z nieruchomości. Prawo, zabezpieczone sprzeciwem, wpisanym po powstaniu egzekwowanej wierzytelności hipotecznej, ma bowiem pierwszeństwo przed wierzytelnością egzekwowaną, gdy wierzyciel egzekwujący w czasie jej nabycia konkretnie wiedział, że nieuwidocznionym w księdze hipotecznej właścicielem nieruchomości jest osoba, na rzecz której później wpisano sprzeciw; wierzyciel nie może powoływać się w takim przypadku na nabycie egzekwowanej wierzytelności hipotecznej w dobrej wierze od osoby materjalnie nieuprawnionej. Zła wia-

[2] Por. Jaeckel—Güthe: Zwangsversteigerung, uw. II. 1 i 3 do § 28 oraz przytoczoną tamże literaturę.

[3] Por. Gruchot, tom 62, str. 326 i Juristische Wochenschrift, str. 561 z 1914 r.

ra uzasadnia zwolnienie nieruchomości spod egzekucji w trybie powództwa interwencyjnego, nawet gdy powód uzyskał odrazu stanowczy wpis prawa własności bez uprzedniego zabezpieczenia go sprzeciwem.

Możliwość istnienia złej wiary, która jest niezależną od instytucji sprzeciwu, objętej art. LXII przep. wprow., nie może zatem uzasadniać odmowy dokonania w księdze hipotecz. wzmianki o wszczęciu egzekucji, zwłaszcza, ze ustawa domniemywa dobrą wiarę nabywcy, dopóki przeciwieństwo nie zostanie udowodnione (por. Staudinger uw. III 1 f do § 899 k. c.); nabywca wreszcie z istoty rzeczy nie może prowadzić dowodu na fakt negatywny, że nie był w złej wierze.

Należy więc przyjąć, że wpis sprzeciwu co do prawa własności dłuznika nie tamuje dokonania w księdze hipotecznej wzmianki o wszczęciu egzekucji w nieruchomość, o ile egzekucja prowadzona jest celem zrealizowania prawa rzeczowego, wpisanego przed wpisem sprzeciwu. Obojętne jest przytem, czy egzekwowaną wierzytelność wpisano w drodze czynności prawnej czy też w trybie egzekucyjnym. W 1-szym bowiem przypadku z mocy § 892 poniem. k. c. stoi ona pod ochroną publicznej wiary księgi hipotecznej. W obu zaś przypadkach stan akt hipotecznych sam przez się nie wykazuje, czy prawo własności, zabezpieczone wpisem sprzeciwu, ma pierwszeństwo przed egzekwowaną wierzytelnością rzeczową, wobec czego jedynie Sąd procesowy może rozstrzygnąć, jaki stopień pierwszeństwa rzeczowego zachodzi między prawem własności, a egzekwowaną wierzytelnością hipoteczną (por. Staudinger uw. III 1a, f do § 889 k. c.). Chociaż wierzytelność wpisana w trybie egzekucyjnym nie stoi pod ochroną publicznej wiary księgi hipotecznej, gdyż § 892 poniem. k. c. dotyczy tylko czynności prawnych [4], to jednak na korzyść wierzyciela przemawia w tym przypadku także domniemanie § 891 poniem. k. c. Przepis ten obowiązuje bowiem również sędziego hipotecznego (por. Güthe—Triebel, Grundbuchsordnung, wyd. z r. 1923 uw. 37 do § 19 ord. hip. oraz uchwałę S. A. w Poznaniu z d. 31 I. 1936 r. sygn. II CZ/x/758/35 i przytoczone w niej orzecznictwo niemieckich Sądów Kameralnych).

Sędzia hipoteczny odmawia zatem tylko wówczas dokonania wpisu do księgi hipotecznej wzmianki o wszczęciu egzekucji, gdy wpis hipoteczny egzekwowanej wierzytelności nastąpił po wpisie sprzeciwu co do prawa własności dłużnika.

[4] Por. Sąd Rzeszy tom 90, str. 338.

II.

O ostrzeżeniu, zabezpieczającem roszczenie o przewłaszczenie nieruchomości.

Wyżej wykazałem, że sprzeciw co do prawa własności dłużnika tylko wówczas tamuje uwidocznienie w księdze hipotecznej wzmianki o wszczęciu egzekucji z nieruchomości (art. 656 § 1 i 800 § 1 pkt. 5 k. p. c.), gdy zabezpiecza pierwszeństwo hipoteczne przed egzekwowaną wierzytelnością.

Na pytanie: „Czy ostrzeżenie celem zabezpieczenia roszczenia o przewłaszczenie jest innym wpisem, tamującym wpis o wszczęciu egzekucji z nieruchomości?" — sędziowie II. Wydziału Cywilnego Sądu Okręgowego w Bydgoszczy na konferencji kierowników Sądów Grodzkich w dniu 25. 1. 1936 r., po rozpoznaniu przedłożonych przez tych kierowników wątpliwości, przed konferencją we własnem gronie, wyrazili protokólarnie pogląd, iż: — „w myśl art. LXII przep. wprow. post. egz. wpisane ostrzeżenie na przewłaszczenie jest wpisem tamującym wszczęcie egzekucji z nieruchomości w odróżnieniu od dawnego prawa egzekucyjnego".

Pogląd taki tylko wówczas byłby uzasadniony, gdyby osoba, na rzecz której wpisano ostrzeżenie (§§ 883 i 885 poniem. k. c.), mogła skutecznie sprzeciwić się egzekucji z nieruchomości. Należy więc zastanowić się, czy posiada ona ku temu legitymację.

Ostrzeżenie [5] służy do zabezpieczenia współkonstytutywnego wpisu, mającego urzeczywistnić osobiste roszczenie; a zatem chroni jedynie *przyszłe* prawa rzeczowe. Roszczenie, zabezpieczone ostrzeżeniem, pozostaje roszczeniem osobistem, (por. Sąd Rzeszy tom 65, str. 260 i motywy ustawodawcze do B. G. B. tom 3, str. 112), i nadal służy tylko przeciwko osobie, zobowiązanej do urzeczywistnienia zmiany rzeczowo-prawnej. Wszakże wpis ostrzeżenia nadaje roszczeniu osobistemu swoiste przywileje, podobne do praw rzeczowych, gdyż zmiana ostrzeżenia na stanowczy wpis współkonstytutywny powoduje cofnięcie skutków rze-

[5] Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 1934 r. III. C. 127/33, Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 551/34.

czowych wpisu do chwili wpisu ostrzeżenia. Innemi słowy — decyduje o stopniu pierwszeństwa prawa stopień ostrzeżenia, a nie stopień wpisu stanowczego (§ 833, ust. 3 poniem. k. c.). Ostrzeżenie nie zamyka księgi hipotecznej, ponieważ zobowiązany z zabezpieczonego nim roszczenia może ze skutecznością rzeczową rozporządzać swojem prawem księgowem, o ile przez to nie udaremnia lub nie uszczupla zabezpieczonego roszczenia. (§ 883 ust. 2 zd. 1 poniem. k. c.).

Pozostawiając na uboczu teoretyczne rozpoznawanie istoty ostrzeżenia [6] (która jest zbliżona, lecz nie identyczna z ograniczeniem w rozporządzaniu albo z względnym zakazem zbycia lub obciążania — por. Komentarz Radców Sądu Rzeszy uw. I. do § 883 k. c.) stwierdzić należy, że ostrzeżenie, zabezpieczające roszczenie o przewłaszczenie nieruchomości (według panującego poglądu — por. Staudinger uw. V. 6. a, Planck tom III, str. 187; Komentarz Radców Sądu Rzeszy uw. V. do § 883 k. c.) nie było w rozumieniu §§ 28 i 37 pkt. 5 poniem. ustawy o przetargu i zarządzie przymusowym prawem, które mogłoby spowodować zniesienie postępowania przetargowego.

Osoba, na rzecz której wpisano ostrzeżenie, uczestniczyła w postępowaniu przetargowem (§ 9 ustawy o przet. zarz. przym.). W razie zamiany ostrzeżenia na wpis prawa własności z pierwszeństwem przed prawem rzeczowem wierzyciela egzekwującego lub przed stopniem zajęcia egzekucyjnego (§§ 10, pkt. 5, 19, 20, 23 i 52 tejże ustawy) — nabywca licytacyjny musiał ustąpić własności osobie, na rzecz której wpisano ostrzeżenie (§ 888 poniem. k. c.). Paragraf 48 ustawy o przet. i zarz. przym. nakazywał przy ustalaniu najniższej oferty traktować ostrzeżenia na równi z prawami wpisanemi, stwierdzając *a contrario*, że roszczenie zabezpieczone ostrzeżeniem nie jest prawem wpisanem i nie korzysta z domniemania prawdziwości opartego na § 891 poniem. k. c. (por. także Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 551/34 oraz Komentarz Radców Rzeszy uw. I. i Staudinger uw. V. 3a do § 883 k. c.).

Z chwilą wejścia w życie k. p. c. powyższe przepisy egzekucyjne przestały obowiązywać (art. I. § 1 i § 2, pkt. 3 przep. wprow. prawo o sąd. post. egz.). Z mocy zaś art. 668 § 1 k. p. c. osoba, na rzecz której wpisano ostrzeżenie, należy do uczestników postępowania przetargowego, jako mająca prawo, zabezpieczone hipotecznie, a więc „przywiązane" do egzekwowanej nieruchomości [7] i ulegające osobnemu oszacowaniu w myśl art. 673 § 1 k. p. c.

W myśl art. 680 pkt. 2 k. p. c. osobie tej doręcza się obwieszczenie o licytacji, głoszące (art. 679, pkt. 6 k. p. c.), iż „prawa osób trzecich nie będą przeszkodą do licytacji i przysądzenia własności na rzecz nabywcy *bez zastrzeżeń*, jeżeli osoby te przed rozpoczęciem przetargu nie złożą dowodu, że wniosły powództwo o zwolnienie nieruchomości lub jej części od egzekucji i że uzyskały postanowienie właściwego sądu, nakazujące zawieszenie egzekucji". Powództwo tylko wówczas miałoby widoki powodzenia, gdyby poszukiwane roszczenie miało pierwszeństwo w zaspokojeniu z nieruchomości przed egzekwowaną wierzytelnością. (Por. Komisja Kodyfikacyjna tom I, zeszyt 1. Uzasadnienie ogólne projektu „ustawy o postępowaniu egzekucyjnem. Warszawa 1933, str. 31 i 32).

W braku zaś powyższych przesłanek ustawowych ostrzeżenie musi zgasnąć (art. 729 k. p. c.). Zgaśnie ono zawsze, gdy zabezpiecza jedynie roszczenie obligatoryjne do dłużnika lub osoby trzeciej. Wtedy bowiem ostrzeżenie nie legitymuje do wytoczenia przeciwko wierzycielowi powództwa z art. 567 k. p. c., a tem samem nie daje podstawy do zabezpieczenia tego powództwa egzekucyjnego przez zawieszenie. Odmienne zapatrywanie, oparte na art. 567 § 1 pkt. 2 k. p. c., musiałoby zakładać, że ostrzeżenie jest ograniczonem prawem rzeczowem. Założenie takie byłoby wszakże sprzeczne z nowszemi poglądami nauki (por. np. Komentarz Radców Sądu Rzeszy uw. I. do § 883 k. c., Planck tom III, str. 181, pkt. 2; Simeon-David. Recht und Rechtsgang, Berlin 1924, str. 52, § 91 i Staudinger uw. IV. 1 do § 883 k. c.) i orzecznictwo (por. Sąd Rzeszy tom 83, str. 437).

Nawet samoistne (właścicielskie) posiadanie egzekwowanej nieruchomości nie daje osobie, na rzecz której wpisano ostrzeżenie o przewłaszczenie,

---

[6] Dawniej pojmowano ostrzeżenie jako wpis współkonstytuujący przyszłe warunkowe prawo rzczowe, istniejące już wskutek wpisu ostrzeżenia. Cosack uważał ostrzeżenie za akcesoryjne prawo rzeczowe, zabezpieczające roszczenie osobiste. Zdaniem Obernecka wpis ostrzeżenia przemieniał zabezpieczane niem roszczenie na „obligatio in rem scripta". Crome ujmował istotę ostrzeżenia jako swoiste prawo oczekiwania („Anwartschaftsrecht). Poglądy te się nie przyjęły.

[7] Stein—Jonas: Zivilprozessordnung, wyd. z r. 1928 uw. II. 2a do § 24 p. c. (por. cytowaną tamże w odnośniku 28 literaturę) uważa ostrzeżenie za rzeczowe obciążenie gruntu.

legitymacji do powództwa z art. 567 k. p. c. [8] (por. orzeczenie S. N. z d. 6. IV. 1934 r. Zbiór Orzeczeń S. N. poz. 638/34 oraz orzeczenie ogłoszone w Czas. Adw. Polsk. Dział Woj. Zach. Nr. 6—7, poz. 85/35).

Jeśli zatem osoba, na rzecz której wpisano przedmiotowe ostrzeżenie, nie może skutecznie sprzeciwić się egzekucji z nieruchomości w trybie powództwa z art. 679 pkt. 6 i 567 k. p. c., — to wpis tego ostrzeżenia nie może tamować postępowania przetargowego, skoro przepisy materjalne o skuteczności prawnej ostrzeżenia nie uległy dotychczas zmianie; innemi słowy nie tamuje on wpisu o wszczęciu egzekucji, gdyż w istocie od tego wpisu zależy przeprowadzenie postępowania przetargowego.

Z art. 662 § 1 k. p. c. łącznie z § 883, ust. 3 k. c. można a contrario wnioskować, że przemiana przed przybiciem wyprzedzającego zajęcie ostrzeżenia w stanowczy wpis prawa własności, ma wpływ na dalsze postępowanie egzekucyjne, jako zbycie nieruchomości, wyprzedzające przybicie swoją skutecznością prawną. (Por. per analogiam Stein—Jonas. uw. II. 1 odnośnik 14 i 15 do § 771 p. c.).

Egzekucja, prawidłowo wszczęta, może z mocy klauzuli wykonalności dalej toczyć się z mienia, które nie jest własnością dłużnika [9]. Nabycie zajętego przedmiotu w dobrej wierze nie stoi na przeszkodzie dalszej egzekucji z tegoż przedmiotu, znajdującego się w posiadaniu nabywcy, bez przedkładania przeciwko niemu osobnego tytułu wykonawczego, — lecz daje nabywcy możność ochrony swych praw w trybie powództwa z art. 567 k. p. c. (por. uchwałę S. A. w Poznaniu z d. 21. V. 1935 r. Sygn. II. CZ. d/369/35 ogł. w Czas. Adw. Polskich Dział Woj. Zach. nr. 9—10, poz. 37 z r. 1935). Termin prekluzyjny do wytoczenia powództwa upływa z chwilą rozpoczęcia przetargu (art. 679, pkt. 6 k. p. c.); zatem nawet późniejszy stanowczy wpis prawa danej osoby z powołaniem się na ostrzeżenie nie przeszkadza przybiciu, a pozostaje jedynie możliwość ewentualnego uwzględnienia praw tej osoby w postępowaniu podziałowem.

Rozważania powyższe prowadzą więc do wniosku, iż ostrzeżenie, zabezpieczające roszczenie o przewłaszczenie nieruchomości. nie tamuje wpisu wzmianki o wszczęciu egzekucji z tej nieruchomości. Wniosek ten uważam za odpowiadający zamiarowi ustawodawcy, który w art. LV przep. wprow. prawo o sąd. post. egz. postanowił, iż „umowny zakaz zbycia wierzytelności nie wyłącza egzekucji z tej wierzytelności“. Zważywszy, że istota ostrzeżenia jest pokrewna umownemu zakazowi zbycia, i że powyższą myśl ustawodawcy można analogicznie stosować do zakazu rozporządzania prawem własności, — mniemam, iż zamiarem ustawodawcy (zgodnie z obowiązującym przed wejściem w życie k. p. c. stanem prawnym) było wykluczyć możliwość wyjęcia spod egzekucji nieruchomości w drodze umowy między dłużnikiem a osobą trzecią, na rzecz której wpisano ostrzeżenie. Nieistotną jest przytem okoliczność, czy ostrzeżenie wpisano za zezwoleniem dłużnika czy też w trybie egzekucyjnym, gdyż — na skutek zmowy — zawsze można uzyskać wykonalne rozstrzygnięcie, nakazujące wpis ostrzeżenia.

III.

Czy na odmowę dokonania wpisu o wszczęciu egzekucji z nieruchomości do księgi hipotecznej służy na Ziemiach Zachodnich wierzycielowi egz. dalsze zażalenie?

Poniemiecka ordynacja hipoteczna nie przewiduje żadnego terminu do wnoszenia zażalenia i dalszego zażalenia. Natomiast art. LXII przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek. zakreśla termin tygodniowy do wniesienia zażalenia na uchwałę Wydziału Hipotecznego, odmawiającą dokonania w księdze hipotecznej wpisu wzmianki o wszczęciu egzekucji.

Dotychczas dopuszczalne środki odwoławcze mogą być zakładane jedynie z zachowaniem powyższego terminu. Wobec tego paragraf drugi omawianego artykułu nakazuje Wydziałowi Hipotecznemu zawiadomić komornika o uprawomocnieniu się uchwały, odmawiającej dokonania wpisu wzmianki o wszczęciu egzekucji, aby komornik — po wysłuchaniu stron — upoważnił wierzyciela do

[8] Pierwotnie za Hellwigiem, Seuffertem i Goldschmidtem (por. Polski Proces Cywilny, str. 70 z r. 1934) — Sąd Rzeszy (por. wyrok z 21. III. 1927 ogł. w Juristische Wochenschrift, zeszyt 28, str. 1638) i Sąd Najwyższy (por. O. S. P. tom VIII. poz. 20, str. 16 z r. 1929) przyjmowały, że posiadanie nieruchomości uprawnia do skargi z § 771 p. c., co zdaniem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu (por. osiem wyroków z 30. XI. 1933. Sygn. II. a. U. 1955—1362/32) nie dotyczyło posiadania parcel, nie mających osobnego wykazu hipotecznego ani nie zapisanych jako samodzielne nieruchomości, a więc nie stanowiących nieruchomości w rozumieniu § 890 poniem. k. c. i § 3 poniem. ord. hip. — Sąd Rzeszy zmienił swe stanowisko w wyroku z 15 stycznia 1930 r. (R. G. tom 127, str. 8).

[9] Wierzyciel egz. niema wówczas jednakże materjalnego prawa do zaspokojenia się z zajętych przedmiotów, por. Geib. Rechtsschutzbegehren und Anspruchsbestätigung, str. 40, 67 i nast.

wykonania praw dłużnika w celu spowodowania wykreślenia wpisu, tamującego wpis o wszczęciu egzekucji, albo umorzył postępowanie egzekucyjne. Wpis wzmianki o wszczęciu egzekucji jest nieodzowny do dalszego prowadzenia egzekucji; koniecznem więc było zakreślenie terminu do ostatecznego rozstrzygnięcia incydentalnej kwestji wpisu wzmianki, by usunąć niepewność co do możliwości przymusowego przetargu danej nieruchomości.

Wszakże omawiany artykuł nie zawiera żadnych przesłanek do ustalenia, kiedy komornik ma upoważnić wierzyciela do spowodowania wykreślenia wpisu, tamującego uwidocznienie w księdze hipotecznej wzmianki o wszczęciu egzekucji, a kiedy ma umorzyć egzekucję. Nie zawiera w tej mierze wyraźnych przesłanek również i prawo materjalne; pozostawienie zaś dowolnej decyzji komornikowi może wywołać liczne skargi na czynności komornika.

Brzmienie omawianego przepisu, iż „wierzycielowi służy prawo zażalenia w ciągu tygodnia do właściwego Sądu" na odmowę dokonania wpisu wzmianki o wszczęciu egzekucji, nie daje dostatecznej podstawy do mniemania jakoby w myśl art. 513 k. p. c. w braku tego przepisu odmowa była niezaskarżalną. Uchwała sędziego hipotecznego co do odmowy wpisu wzmianki o wszczęciu egzekucji nie jest czynnością egzekucyjną, wobec czego nie można do niej stosować art. 513 k. p. c., stanowiącego, iż na postanowienia Sądu Grodzkiego niema zażalenia, chyba, że przepisy postępowania egzekucyjnego stanowią inaczej.

Uchwała o wpisie wzmianki zapada w trybie postępowania hipotecznego na wniosek komornika lub wierzyciela egzekwującego na podstawie dołączonego do wniosku zawiadomienia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości: zawiadomienie łącznie z wnioskiem w drodze egzekucyjnej zastępują zezwolenie dłużnika na wpis (§§ 13, 19 i 39 poniem. ord. hip.). Mimo to wpis ten następuje według norm ordynacji hipotecznej, a zatem zachowuje charakter czynności hipotecznej; zastąpienie zaś zezwolenia na wpis w drodze egzekucyjnej nie odbierało (por. Stein—Jonas Zivilprozessordnung wyd. z r. 1929 uw. II. do § 867 p. c. i Güthe — Triebel Grundbuchordnung wyd. z r. 1923 uw. 100 do § 19 ord. hip.) wpisom charakteru aktów postępowania hipotecznego i dlatego dopuszczalność środków prawnych w danem postępowaniu podlegała przepisom ordynacji hipotecznej. Ten stan prawny nie uległ zmianie z chwilą wejścia w życie k. p. c., to też przesądzone zostało (por. uchwałę S. A. w Poznaniu z d. 17. III. 1934 sygn. II CZ/x/131/34, ogłoszoną w Czasopiśmie Adwokatów Polskich Dział Woj. Zach., zeszyt XI z r. 1934), że co do odmowy wpisu hipoteki sądowej przysługuje zażalenie i dalsze zażalenie, przewidziane w postępowaniu hipotecznem.

Zresztą nie ulega wątpliwości, iż odmowa wpisu wzmianki o wszczęciu egzekucji, jako stanowiąca o możliwości przymusowego przetargu, powinna być oddana kontroli Sądu wyższej instancji. Samo (niewłaściwe) brzmienie art. LXII, głoszącego, iż „wierzycielowi służy prawo zażalenia w ciągu tygodnia do właściwego Sądu", (zamiast np. „zażalenie winno być wniesione w ciągu tygodnia"), nie stanowi zatem podstawy do wykładni, iż w myśl art. 513 k. p. c. dopuszczalne jest jedynie zażalenie do jednej instancji. Wykładnia taka opiera się jedynie na literalnem brzmieniu ustawy, zapominając, że interpretatio a contrario można tylko wtedy stosować, gdy istnieją ku temu przesłanki logiczne i gdy nie stoją na przeszkodzie dedukcje z innych przepisów prawnych. W naszej sprawie nie można przykładać decydującej wagi do literalnego brzmienia przepisu, gdyż jest ono nieścisłe, skoro np. dopuszcza zażalenie do „właściwego" Sądu, chociaż niema i nie było wątpliwości, że zażalenie do „niewłaściwego" Sądu nie może być skutecznie wniesione i że może być skierowane jedynie do Sądu Okręgowego, który — jako wyłącznie właściwy — w trybie zażaleniowym rozpoznaje zarówno sprawy hipoteczne, jak i egzekucyjne. W każdym bądź razie zażalenie nie mogło być kierowane do komornika, gdyż komornik nie orzeka nigdy w drugiej instancji i z natury rzeczy nie może kontrolować trafności sądowych rozstrzygnięć. Zakładanie zaś zażalenia za pośrednictwem komornika byłoby bezcelowe, gdyż komornik nie ma wpływu ani na tryb, ani na wynik instancji zażaleniowej.

Wykładnia logiczna i teleologiczna nakazują tedy przyjąć, iż *na odmowę dokonania do księgi hipotecznej wpisu o wszczęcie egzekucji z nieruchomości służy wierzycielowi egzekwującemu na Ziemiach Zachodnich R. P. zażalenie i dalsze zażalenie w terminie tygodniowym.* Przemawia za tem również i wykładnia historyczna, gdyż unormowanie tejże sprawy dla b. zaboru austrjackiego dopuszcza w tej mierze — z widoczną myślą unifikacji stanu prawnego dla całego państwa — tryb odwoławczy w drodze postępowania hipotecznego (por. orzeczenie S. N. z dnia 19 X. 1934 r., Zbiór Orzeczeń S. N. poz.

155/35). Jest to istotne, gdyż obecnie obowiązujący artykuł LXII przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek. wywodzi się z artykułu 33 projektowanych przepisów wprowadzających prawo egzekucyjne (por. Komisja Kodyfikacyjna R. P. tom I, zeszyt 9, Warszawa 1931, str. 97 i 105), wchodzącego w skład przepisów szczególnych dla b. zaboru austrjackiego. Projektowany zaś art. 79 tych przep. wprow. stanowił, że wspomniany art. 33 będzie stosowany także na ziemiach Zachodnich R. P. W ostatniej redakcji oba przepisy (art. XXXIII i LXII) doznały zmian, gdyż dla byłego zaboru austrjackiego utrzymano w mocy także co do środków odwoławczych normy poaustrjackiej ordynacji hipotecznej (art. XLIX). W tej zaś ordynacji funkcję sprzeciwu co do prawa własności pełni tak zwana adnotacja wytoczenia sporu (por. §§ 20, pkt. b, 61 i nast.). Natomiast poniem. ordynacja hipoteczna nie zna niestanowczego wpisu prawa własności, wobec czego art. 33 projektu nie mógł w pierwotnem brzmieniu być stosowany na terenie Ziem Zachodnich R. P.

KOMUNIKATY RADY ADWOKACKIEJ W POZNANIU

PISMO OKÓLNE NR. 27

I.

1. Pan Prezes Sądu Okręgowego w Poznaniu zwrócił uwagę Rady Adwokackiej, że PP. Członkowie Izby w przeważnej części wnoszone do sądów pisma, bądź wcale bądź niedostatecznie opłacają, powodując tem przewlekanie sprawy i przysparzanie pracy sądom.

Nawiązując do pisma okólnego Nr. 23, pkt. 2 proszę ponownie PP. Członków Izby, by wszelkie pisma, nie wyłączając pozwów, do sądu wnoszone, należycie opłacali zaraz przy wnoszeniu tych pism, by przez to zaoszczędzili pracy sądom, polegającej na wzywaniu do uiszczenia opłat sądowych i doręczeniowych.

2. P. Prezes Sądu Okręgowego w Poznaniu, podniósł dalej, że PP. Członkowie Izby nie respektują przepisu z art. 421, § 1 k. p. c. i odpowiedź na zażalenie przesyłają Sądowi Okręgowemu zamiast wprost do Sądu Apelacyjnego.

Celem przyspieszenia załatwienia zażalenia oraz uniknięcia ewentualności rozpatrzenia zażalenia bez uwzględnienia odpowiedzi na zażalenie proszę PP. Członków Izby o ścisłe stosowanie przepisu z art. 421, § 1 k. p. c.

II.

Wydział Wykonawczy Naczelnej Rady na posiedzeniu w dniu 4 lipca 1936 r. uchwalił:

1. zalecić Radom Adwokackim, żeby wezwały pracowników biurowych Rad Adwokackich i Sądów Dyscyplinarnych do potręcania ze swych pensyj i przekazywania na Fundusz Obrony Narodowej co miesiąc 2% od pensji, przenoszących 1000 zł, $1\frac{1}{2}$% od pensyj przenoszących 600,— zł i 1% od pensyj poniżej 600,— zł miesięcznie, a to w ciągu jednego roku, poczynając od pierwszego września 1936 r.

2. wezwać przez Rady Adwokackie wszystkich Kolegów-Adwokatów i Aplikantów Adwokackich, każdego imiennie, żeby w ciągu jednego roku, poczynając od 1 września 1936 r. przy uiszczaniu składek na potrzeby Izby wpłacili Radom Adwokackim na Fundusz Obrony Narodowej 2% od dochodów netto, przenoszących 1000,— zł $1\frac{1}{2}$% od dochodów netto, przenoszących 600,— zł i 1% od dochodów netto, poniżej 600,— zł miesięcznie, obliczonych na podstawie zeznania o dochodzie za rok 1935, i

3. polecić Radom Adwokackim składanie Naczelnej Radzie Adwokackiej co kwartał sprawozdań o wpływach na Fundusz Obrony Narodowej, które mają być przekazywane na konto Naczelnej Rady Adwokackiej w Pocztowej Kasie Oszczędności, jakie w najbliższym czasie będzie otwarte i zakomunikowane Radom Adwokackim.

Podając powyższe do wiadomości PP. Członkom Izby Adwokackiej proszę PP. Członków o podanie w przeciągu jednego miesiąca Radzie Adwokackiej wysokości podanego Urzędom Skarbowym dochodu za rok 1935 oraz odpowiadającej temu dochodowi wysokości składki na Fundusz Obrony Narodowej.

Zaznaczam, że składkę na Fundusz Obrony Narodowej można od 1 września 1936 r. począwszy przesłać pod adresem Rady Adwokackiej również w odpowiadających ratach miesięcznych z oznaczeniem wyraźnem „Fundusz Obrony Narodowej".

III.

Podaję do wiadomości PP. Członków Izby — okólnik Prezesa Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 13 lutego 1936 wydany na skutek memorjałów Rady Adwokackiej w Poznaniu.

Pismo okólne
w sprawie ustalenia wartości przedmiotu sporu.

I. Doszło do mej wiadomości, że niezawsze sądy stosują trafnie przepisy przy ustalaniu wartości przedmiotu sporu. Rozbieżność praktyki i uchybienia dotyczą szczególnie następujących wypadków:

a) przy pozwach wytaczanych przeciwko zarządcom mas upadłościowych o ustalenie pretensyj zgłoszonych przez wierzycieli do masy upadłościowej, a przez zarządcę masy zakwestjonowanych;

b) przy pozwach o zezwolenie na wykreślenie obciążeń hipotecznych i wydanie listów hipotecznych i gruntowych, opartych na twierdzeniu, że obciążenia te zostały przez dłużników spłacone;

c) przy pozwach o zasądzenie męża na ścierpienie egzekucji w majątek wniesiony żony;

d) przy pozwach wierzyciela, który łącznie z innymi wierzycielami uzyskał zajęcie pretensji dłużnika do osoby trzeciej i który domaga się zasądzenia tej osoby trzeciej na zdeponowanie zajętej pretensji, celem wszczęcia co do niej postępowania działowego.

W tego rodzaju wypadkach sądy niejednokrotnie określają wartość przedmiotu sporu na nominalną kwotę pretensji, nie biorąc zupełnie pod uwagę, że wysokość pretensji często nie stanowi wartości przedmiotu sporu.

Nie odmawiając sądom prawa samodzielnej wykładni ustaw, uważam jednak za wskazane wyrazić ze swej strony następującą opinję:

Przedmiotem sporu — ściśle biorąc — nie jest fizycznie pojęty przedmiot, poszukiwany w trybie powództwa przed sądem, lecz skutek prawny, który ma być wywołany orzeczeniem sądowem. Żądanie pozwu oznacza granice tego skutku. Dla oceny wartości przedmiotu sporu decyduje chwila wniesienia pozwu, przyczem istotną jest wartość przyjęta w obrocie, a nie ta wartość, jaką przedmiot sporu posiada indywidualnie dla jednej ze stron. Te oczywiste, przez naukę i orzecznictwo ustalone przesłanki, stanowią podstawę dla ustalenia wartości przedmiotu sporu:

a) W przypadkach, wymienionych wyżej pod lit. a) wartością przedmiotu sporu jest kwota, którą w razie wygrania procesu wierzyciel (powód) może uzyskać na pokrycie pretensji, przysługującej mu do masy upadłościowej. Rzeczą powoda jest oznaczyć tę kwotę pieniężną (art. 15 § 2 kpc.) oraz podać dowody na poparcie okoliczności, przytoczonych dla uzasadnienia wskazanej przez niego wartości przedmiotu sporu (art. 137 § 1 punkt 3 kpc.). Przy ustaleniu zaś i ewentualnem sprawdzaniu tej wartości w trybie dochodzenia (art. 22 § 1 i 2 kpc.) należy mieć na uwadze, że masy upadłościowe wystarczają zwykle tylko na częściowe pokrycie pretensyj wierzycieli nieuprzywilejowanych (tak zwana „Dywidenda upadłościowa"). Z mocy zaś § 148 poniem. ord. upadł. tę dywidendę należy uwzględniać przy ustalaniu wartości przedmiotu sporu (por. orzeczenie Sądu Rzeszy, tom 54, str. 412 oraz Stein Jonas: Die Zivilprozessordnung, wyd. z r. 1928 uw. III. do § pc. również Dr. Bleyer: Die Konkursordnung wyd. z r. 1928 uw. Ia do § 148).

Określenie przypuszczalne dywidendy upadłościowej w chwili wnoszenia powództwa z § 146 poniem. ordynacji upadłościowej z reguły będzie mogło nastąpić bez większych trudności na podstawie zestawienia sporządzonego przez zarządcę upadłości bilansu (wyłożonego w sekretarjacie sądowym do wglądu uczestnikom postępowania upadłościowego), § 124 poniem. ord. upadł) z tabelą wierzytelności, którą Sąd upadłościowy winien udzielić wierzycielowi w uwierzytelnionej formie (§ 146 ust. 1 zdanie 2 poniem. ord. upadł.).

Powyższe uwagi stosują się również pod rządem polskiego prawa upadłościowego przy ustalaniu wartości przedmiotu zaskarżenia, objętego sprzeciwem co do uznania lub odmowy uznania zgłoszonych wierzytelności przez sędziego komisarza (art. 67, 78 i 161 łącznie z art. 25, 55 i 68 przepisów o kosztach sądowych z dnia 24 października 1934 r. Dz. Ust. R. P. nr. 93, poz. 837). W tem postępowaniu określenie przypuszczalnej dywidendy upadłościowej będzie mogło nastąpić na podstawie sprawozdania syndyka (art. 99 prawa upadłościowego) i sporządzonego przez syndyka inwentarza oszacowanego majątku masy upadłości (art. 105); na podstawie zaś spisu inwentarza, innych dokumentów oraz oszacowania syndyk sporządza bilans (art. 108) i w ciągu miesiąca od daty ogłoszenia upadłości winien przedstawić go wraz ze spisem inwentarza sędziemu komisarzowi. Jeśli zaś syndyk nie będzie w możności w tym czasie przedstawić bilans, natenczas złoży on sędziemu komisarzowi w tym terminie ogól-

ne sprawozdanie o stanie masy upadłości i o możliwości zaspokojenia wierzycieli (art. 109). Wszystkie dokumenty są dostępne dla strony, przyczem może ona sporządzać i otrzymywać z akt upadłościowych ich odpisy i wyciągi (art. 84). Strona będzie więc mogła oznaczyć wartość przedmiotu zaskarżenia na podstawie dywidendy upadłościowej, wynikającej z zestawienia powyższych danych z ustaloną przez sędziego komisarza listę wierzycieli, którą każdy zainteresowany może przeglądać w sekretarjacie sądu, o czem sędzia komisarz ogłasza przez obwieszczenie (art. 161 § 3); ustalenie zaś tej listy z reguły następuje po stwierdzeniu przez syndyka powyższych danych, ponieważ — ze względów technicznych, z uwagi na ilość wierzycieli, położenie majątkowe upadłego dłużnika i wielkość jego przedsiębiorstwa — sąd wzywa wierzycieli upadłego, aby zgłosili swe wierzytelności naogół w terminie 1- lub 2-miesięcznym po ogłoszeniu upadłości (art. 14) poczem dopiero następuje rozpatrywanie zgłoszonych wierzytelności

Przeto w omawianych wyżej przypadkach wartość przedmiotu sporu względnie zaskarżenie będzie w zasadzie odpowiadała wysokości dywidendy konkursowej, którą winien określić i uzasadnić powód na podstawie ewentualnych wyjaśnień zarządcy upadłości względnie syndyka, zobowiązanych do udzielenia tych wyjaśnień (por. także Prof. Dr. Br. Stelmachowski: Prawo upadłościowe ziem zachodnich, część III, rozdz. III. B. str. 89; Busch-Krieg-Konkursordnung wyd. z r. 1929 — uwagi i orzecznictwo, przytoczone przy § 148 ord. upadł. oraz Dr. Wolff: Konkursordnung, Kommentar. wyd. z r. 1921 uw. I. do § 148).

b) Przy pozwach o zezwolenie na wykreślenie spłaconych obciążeń hipotecznych (§§ 875, 876, 896, 1144 i 1192 poniem. k. c.) łącznie z wydaniem listów hipotecznych względnie gruntowych, przyjąć należy, że spłacana — w myśl twierdzeń pozwu — wierzytelność zahipotekowana figuruje tylko formalnie w księdze hipotecznej, chociaż materjalnie nie przysługuje stronie pozwanej. Przedmiotem tych procesów jest skutek prawny, jaki ma być wywołany wyrzeczeniem sądowem, czyli interes prawny, jaki właściciel obciążonej nieruchomości ma w skreśleniu spornego obciążenia z księgi hipotecznej. Interes ten wyraża się w możności uzyskania kredytu (hipotecznego) z zabezpieczeniem rzeczowem, mającem ten stopień pierwszeństwa hipotecznego, jaki przysługuje spornemu obciążeniu (§§ 889, 1177 i 1192 poniem. k. c.). Przeto chodzi tu o sprawy „o hipotekę w zrozumieniu art. 20 k. p. c. (por. orz. S. N. z 17 listopada 1933 O. II. 21/33, Zb. orz. S. N. poz. 392/34). W myśl tegoż przepisu wartość przedmiotu sporu stanowi wysokość wierzytelności (t. j. w zasadzie nominalna suma spornego obciążenie hipotecznego). Jeżeli wszakże dany przedmiot zabezpieczenia lub zastawu ma mniejszą wartość niż wierzytelność, rozstrzyga wartość mniejsza. Z mocy art. 15 § 2 i 137 § 1 pkt. 3 kpc. obowiązkiem powoda jest określić i uzasadnić tę wartość mniejszą; o ile powód jej nie wykaże, to Sąd zgodnie z regułą zasadniczą zdania pierwszego art. 20 kpc. przyjmie za wartość przedmiotu sporu nominalną wysokość spornej wierzytelności rzeczowej (obciążenia hipotecznego). Sprawdzenie zaś tak ustalonej wartości przedmiotu sporu po doręczeniu pozwu będzie mogło nastąpić na zarzut pozwanego, zgłoszony przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy (art. 22 § 2 kpc.). Z powyższego wynika więc, że w zasadzie od stron (a nie od Sądu) wychodzi inicjatywa co do ustalenia wartości przedmiotu sporu na kwotę niższą, niż opiewa sporna wierzytelność rzeczowa, przyczem rzeczą stron jest określenie i wykazanie tej niższej kwoty (por. także Stein-Jonas: Die Zivilprozessordnung wyd. z r. 1928 uw. 1, 3 oraz II. 2. do § 6 p. c. i przytoczone tamże orzecznictwo oraz Sydow - Busch - Kranz: Zivilprozessordnung, wyd. z r. 1922 uw. 4 do tegoż przepisu).

c) Przy ustaleniu wartości przedmiotu sporu o zasądzenie męża na ścierpienie egzekucji w mienie wniesione żony (§ 739 poniem. p. c. łącznie z art. LII przep. wprow. prawo o sąd. post. egzek.) należy odróżnić, czy:

1. wniosek o zasądzenie na ścierpienie egzekucji jest połączony z żądaniem zasądzenia żony na zapłatę jako uzupełnienie prawne tego żądania, czy też:
2. wniosek o zasądzenie męża na ścierpienie egzekucji w mienie wniesione żony jest jedynem żądaniem głównem pozwu.

W obu wypadkach — jak na wstępie wskazano — przedmiotem sporu jest skutek prawny, jaki ma za sobą pociągnąć zasądzenie męża na ścierpienie egzekucji.

Przeto wartość przedmiotu sporu stanowi interes prawny powoda w prowadzeniu egzekucji w mienie wniesione żony. O wartości przedmiotu sporu nie rozstrzyga więc sama przez się wysokość sumy pieniężnej, która ma być egzekwowana. Pamiętać wszakże należy, że ta suma jest najwyższą miarą zainteresowania prawnego powoda

w wyniku procesu, gdyż zaspakaja ona w całości wierzytelność pieniężną (główną) powoda. Do sumy tej nie wlicza się z mocy art. 16 kpc. (względnie § 4 poniem. p. c.) poszukiwanych pozwem o zapłatę należności ubocznych (odsetek, pożytków i kosztów) Orzecznictwo zaś trafnie przyjęło, że wtórnego żądania pozwu (por. wyżej pkt. 1), nie posiadającego samodzielnej wartości majątkowej, nie bierze się pod uwagę przy ustaleniu wartości przedmiotu sporu.

1. Dlatego w przypadku pod 1. łączna wartość przedmiotu sporu stanowi dla obojga pozwanych kwota pieniężna, na zapłacenie której według żądania pozwu — mą być zasądzona żona (por. Sydow - Busch - Kranz uw. I. do § 3 pc.). W żadnym bowiem przypadku wykonanie wyroku, zasądzającego oboje pozwanych w myśl żądań pozwu, nie przyniesie powodowi więcej, niż wynosi poszukiwana powództwem kwota pieniężna. Nie można jednak przytaczać, że w procesie jest dwoje pozwanych (żona i mąż) a wynik procesu może być co do każdego z pozwanych różny co w następstwie może pociągnąć za sobą konieczność odrębnego obliczenia kosztów procesu co do każdego z pozwanych, o ile każdy z nich jest zastąpiony przez osobnego adwokata i jeden lub każdy z pozwanych samodzielnie zakłada środki odwoławcze od dotyczącego go orzeczenia sądowego. W tych okolicznościach zachodzi przeto potrzeba odrębnego ustalania wartości przedmiotu sporu, jakkolwiek łączna wartość dla obojga pozwanych nie może przekraczać roszczenia pieniężnego stanowiącego w myśl art. 15 § 1 kpc. wartość przedmiotu sporu co do pozwanej żony. Ustalenie tej odrębnej wartości przedmiotu sporu łączy się bezpośrednio z odpowiedzią na pytanie, jaką jest wartość przedmiotu sporu, gdy wniosek o zasądzenie męża na ścierpienie egzekucji w mienie wniesione żony jest jedynem żądaniem głównem pozwu?

2. Wyżej już wykazano, że wartość ta nie może przekraczać sumy pieniężnej, która ma być egzekwowana. Niekiedy powód, uzyskawszy tytuł, zasądzający żonę na zapłatę, nie może przysądzonej mu sumy wyegzekwować, gdyż żona (dłużniczka) nie posiada uchwytnego i podlegającego egzekucji majątku, prócz mienia wniesionego, co do którego mąż sprzeciwia się egzekucji. Egzekucja zaś z tego mienia może być wówczas prowadzona tylko — gdy — przy ustawowym stanie majątkowym wspólności dorobku lub wspólności mienia ruchomego mąż zostanie zasądzony na ścierpienie egzekucji w to mienie. Bez takiego zasądzenia uzyskany przeciwko żonie tytuł wykonawczy nie przedstawia żadnej wartości majątkowej, wobec czego wartość przedmiotu odrębnego sporu o zasądzenie żony na zapłatę, nie wywiera żadnego wpływu na ustalenie wartości sporu w chwili wytaczania osobnego powództwa przeciwko mężowi o ścierpienie egzekucji. Żądane zaś zasądzenie męża o ścierpienie egzekucji w mienie wniesione żony (dłużniczki) ma dać powodowi (wierzycielowi) możność wyegzekwowania przysądzonej mu od żony sumy z tego mienia. Innemi słowy mienie to w chwili wytaczania pozwu o ścierpienie egzekucji przedstawia dla powoda przyszłe rzeczowe zabezpieczenie przysądzonej mu wierzytelności. Chodzi więc o sprawę dotyczącą „zabezpieczenia" w rozumieniu art. 20 kpc., w której postanowienia tego przepisu znajdują odpowiednie zastosowanie. Przeto w odniesieniu do pozwanego męża — w myśl wyżej pod b) przedstawionych wywodów — bez względu na to, czy równocześnie toczy się proces przeciwko żonie o zapłatę, wartość przedmiotu sporu stanowi suma wierzytelności, chyba że powód względnie pozwany (mąż) wykażą w sposób dopuszczalny, że podlegające egzekucji mienie wniesione żony pozwanego przedstawia mniejszą wartość; wówczas w myśl art. 20 kpc. rozstrzyga ta mniejsza wartość (por. także Stein-Jonas, uw. III. 3 do § 6 p. c. oraz Sydow-Busch-Kranz uw. 4 do tegoż przepisu wraz z przytoczonem tam orzecznictwem i orzecznictwo przytoczone w odnośniku I. w „Die Rechtssprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts" Mugdan - Falkmann — rocznik 1914 str. 172 u dołu).

d) Przy pozwach wierzyciela, który na mocy łącznego zajęcia pretensji dłużnika do osoby trzeciej pozywa tę osobę o zdeponowanie zajętej wierzytelności celem wszczęcia postępowania działowego (art. 637, 789 § 1 i 797 kpc) — wartość przedmiotu stanowi suma, która ma przypaść powodowi jako uczestnikowi podziału (art. 789 § 2 i 790 pkt. 3 kpc). Ta suma jest bowiem najwyższą i objektywną miarą zainteresowania powoda w wyniku procesu. Z mocy art. 15 § 2 kpc. łącznie z art. 137 § 1 pkt. 3 kpc. powód obowiązany jest na podstawie przytoczonych okoliczności faktycznych oznaczyć tę kwotę pieniężną i przedłożyć, (względnie ofiarować) dowody na poparcie okoliczności, uzasadniających jej wysokość. Suma ta może równać się wierzytelności powoda, o ile zajęta wierzytelność wystarczy na zaspokojenie

przez komornika wszystkich wierzycieli (art. 789 § 2 kpc.). To samo zajdzie w przypadku, gdy suma, podlegająca podziałowi, nie wystarcza wprawdzie na zaspokojenie w całości wszystkich wierzytelności tej samej kategorji, lecz mimo to wierzytelność powoda, jako zabezpieczona prawem zastawu, w pełni osięgnie pokrycie z uwagi na kolejność daty powstania praw zastawu (art. 797 kpc.). Poza tem, wskutek przyjętej przez kpc. zasady proporcjonalności w postępowaniu działowem, wysokość kwoty, która w tem postępowaniu przypadnie na pokrycie wierzytelności powoda, może być mniejsza, niż ta wierzytelność.

W omawianych sprawach przedmiotem sporu czyli skutkiem prawnym żądanego orzeczenia sądowego jest zabezpieczenie wierzytelności powoda przez złożenie do depozytu zajętej pretensji. Przeto spraw tych w pełni dotyczą powyższe uwagi co do ustalenia wartości przedmiotu sporu w myśl art. 20 kpc. Innemi słowy, wartość przedmiotu sporu stanowi wysokość wierzytelności powoda, chyba, że powód względnie pozwany wykażą w sposób dopuszczalny, że suma, która ma przypaść powodowi, jako uczestnikowi postępowania działowego, jest niższa od wysokości wierzytelności powoda: wówczas rozstrzyga ta mniejsza suma.

II. Niektóre sądy żądają od skarg apelacyjnych, wnoszonych przeciwko wyrokom sądów grodzkich, uiszczenia wpisu stosunkowego w wysokości conajmniej 10 zł również w przypadkach, w których według art. 25 i art. 29 pkt. 4 rozp. z 24 października 1934 r. o kosztach sądowych opłata tego rodzaju wynosi poniżej 10 złotych.

Sądy te w razie uiszczenia niższego wpisu stosunkowego żądają uzupełnienia wpisu do 10 zł, a w razie nieuzupełnienia, zwracają skargi apelacyjne.

Stanowisko powyższe jest nieuzasadnione. Z mocy bowiem art. 28 cyt. rozp. suma wpisu stosunkowego w Sądzie Okręgowym nie może być niższa od 10 złotych, tylko wówczas, gdy sąd ten jest Sądem I. instancji dla danej sprawy. Jeżeli zaś Sąd Okręgowy jest sądem II. instancji, najniższa opłata wpisu stosunkowego w myśl art. 28 wynosi 2 złote. Prezes Sądu Apelacyjnego

IV.

Centralne Biuro do spraw finansowo-rolnych udzieliło Urzędom Rozjemczym do spraw majątkowych posiadaczy gospodarstw wiejskich wyjaśnienie w sprawie kosztów adwokackich, które poniżej do wiadomości PP. Członków Izby podaję:

Warszawa, dnia 21 grudnia 1935

Okólnik Nr. 18 w sprawie wyjaśnień, dotyczących przepisów art. 7 i 42 dekretu 841.

Nawiązując do okólników z dnia 2 kwietnia br. Nr. 10 oraz z dnia 28 czerwca br. Nr. 12 Centralne Biuro do spraw finansowo-rolnych na zasadzie przepisu art. 101 pkt. 1 (dekretu 841) w celu umożliwienia jednolitego stosowania na obszarze całego Państwa przepisów prawnych z dziedziny finansowo-rolnej — podaję do wiadomości wyjaśnienia, dotyczące przepisu art. 7 oraz zmian wprowadzonych w przepisie art. 42 dekretu 841 z chwilą wejścia w życie dekretu Prezydenta Rzeczypospolitej z dn. 3. XII. 1935 (Dz. U. poz. 545).

Wyjaśnienia, podane w okólniku, oparte są na motywach ustawodawczych i stanowią uzgodniony pogląd Ministerstw: Sprawiedliwości, Skarbu oraz Rolnictwa i Reform Rolnych, a więc ułatwią wniknięcie w intencję przepisów prawnych i celowe ich stosowanie zgodnie z ich założeniami.

Okólnik niniejszy zostaje równocześnie podany do wiadomości sądom i biurom do spraw finansowo-rolnych.

Powołane bez bliższego określenia artykuły odnoszą się do dekretu 841.

I. Do art. 7 pkt. 1.

Przepis art. 7 pkt. 1 dekretu 841 wyłącza jedynie należności, powstałe z tytułu umowy o pracę, nie można więc rozumieć przepisu tego w ten sposób, że z pod działania dekretu 841 wyłączone są wszelkie należności, które powstały z tytułu wykonania jakiejkolwiek czynności, będącej pracą czy też wykonaniem dzieła. Od umowy o pracę należy bowiem odróżnić inne pokrewne typy umów o świadczeniu usług, których wykonanie również wymaga świadczenia pracy jak np. umowa o dzieło, umowa zlecenia itp.

Za umowę o pracę uważa się jedynie taką umowę, mocą której pracownik zobowiązuje się do pełnienia dla pracodawcy pracy za wynagrodzeniem, przyczem istotną cechą takiej umowy jest zależność pracownika od pracodawcy, wyrażająca się w tem, że pracownik w zakresie wykonywania obowiązku pracy podlega kontroli pracodawcy i obowiązany jest wykonywać pracę ściśle według wskazówek i wymagań pracodawcy. Stosunek pracy, który nie wykazuje takiej zależności, nie może stanowić podstawy umowy o pracę. Dlatego też — zgodnie z nauką prawną i orzecznictwem Sądu Najwyższego — usługi świadczone przez adwokata, lekarza, biura parcelacyjne i t. p. nie mogą być uważane za świad-

czenia, wynikające z umowy o pracę, ponieważ pomiędzy adwokatem, lekarzem lub biurem parcelacyjnem a ich klientami nie zachodzi stosunek zależności pracownika od pracodawcy.

Z powyższego wynika, że należności adwokatów, lekarzy, biur parcelacyjnych itp. za spełnione czynności zawodowe podlegają przepisom dekretu 841.

II. Do art. 42 ust. (3).

Dekret Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 3 grudnia 1935 r. o wysokości odsetek ustawowych (Dz. U. R. P. Nr. 88 poz. 545) w art. 5 nadaje nowe brzmienie przepisowi art. 42 ust. (3) dekretu 841.

Dekret o obniżeniu odsetek ustawowych z dn. 3. 12. br. utrzymuje w mocy dotychczasową zasadę obniżenia odsetek ustawowych od długów rolniczych podlegających dekretowi 841 — do 6%, wprowadza jednak jedną ważną zmianę, a mianowicie stwarza dla organów egzekucyjnych domniemanie prawne, iż odsetki objęte tytułem egzekucyjnym są w zasadzie odsetkami ustawowemi (prawnemi), podlegającemi obniżeniu do 6%, o ile w tytule samym brak jest wyraźnej wzmianki, stwierdzającej fakt zasądzenia **odsetek umownych**. Dłużnik nie potrzebuje więc obecnie udawać się do sądu lub urzędu rozjemczego z wnioskiem o odpowiednie sprostowanie tytułu egzekucyjnego tak, jak to przewidywała dotychczasowa redakcja przepisu ust. (3) art. 42 dekretu 841, wprowadzona nowelą 449, a w przypadku nieprzestrzegania przez komorników powyższej zasady domniemania prawnego dłużnik może wnieść skargę na czynności komornika do właściwego Sądu Grodzkiego.

Wierzyciel natomiast może wystąpić do właściwego sądu lub urzędu rozjemczego, w zależności od tego, kto wydal tytuł egzekucyjny, z wnioskiem o rozstrzygnięcie wątpliwości co do rodzaju i kwoty odsetek, to znaczy o uznanie, iż objęte tytułem egzekucyjnym odsetki są odsetkami umownemi, zmniejszeniu nie ulegającemi. Tego rodzaju wniosek, skierowany do urzędu rozjemczego, rozstrzyga **jednoosobowo** przewodniczący tego urzędu lub zastępca, oczywiście po wezwaniu i przesłuchaniu stron; postanowienie przewodniczącego ulega zaskarżeniu do Sądu Okręgowego na podstawie ogólnych przepisów ustawy o urzędach rozjemczych (art. 26).

Odsetki ustawowe (prawne) uiszczone przez dłużnika w wysokości wyższej, aniżeli 6% rocznie, nie ulegają zwrotowi, jednakże dłużnik, który nie spłacił jeszcze wierzyciela swego całkowicie, może zarachować płacone odsetki na poczet spłaty reszty tego samego długu.

Dyrektor

V.

Zmiany personalne:

1. Przenieśli siedzibę adwokaci:

Jan Manikowski z Brodnicy do Kowalewa.

2. Zgłosili zamiar przeniesienia:

Józef Czodrowski z Chodzieży do Wągrówca.
Dr. Ryszard Olśnicki z Poznania do Gdyni.
Dr. Roman Paliński z Chodzieży do Wyrzyska.

3. Został wpisany na listę adwokatów:

Dr. Ślącza Roman adwokat z siedzibą w Gdyni.

4. Zostali wpisani na listę aplikantów adwokackich:

Celichowski Zygmunt — patron adw. Dr. W. Celichowski, Poznań.
Koch Bronisław — patron adw. Niedzielski w Bydgoszczy.
Hirsch Wiktor — patron Dr. Afenda w Poznaniu.
Iwaczek Władysław — patron adwokat Jesionowski w Trzemesznie.
Nowakowska Kazimiera — patron adwokat Dąbrowski w Lesznie.
Piechocki Jerzy — patron adwokat Komorowski w Poznaniu.
Stańczak Jacek — patron adwokat Tusiewicz w Włocławku.
Szukalski Maksymiljan — patron adwokat Nowak w Bydgoszczy.
Wieruszewski Kazimierz — patron adwokat Perż w Gnieźnie.

5. Stawili wniosek o wpis na listę aplikantów adwokackich:

Mgr. praw. Zbigniew Brodniewicz z Poznania, patron adwokat Wyrzykowski w Poznaniu.

6. Zmienili patrona:

Firfas Franciszek apl. — dawn. adwokat Szlenk w Bydgoszczy, obecnie adwokat Śmigielski w Bydgoszczy.
Terlecki Jan apl. — dawniej adwokat Kwasieborski w Poznaniu, obecnie adwokat Eborowicz w Poznaniu.
Büttner Witold apl. — dawniej adwokat Jacobson w Starogardzie, obecnie adwokat Szlenk w Bydgoszczy.

DZIEKAN RADY ADWOKACKIEJ:
(—) Wlazło.

WYROKI SĄDU NAJWYŻSZEGO
(SPRAWY CYWILNE)

30.

Art. 1 pr. o u. s. p. — Po uprawomocnieniu się wymiaru podatku dochodzenie w Sądach roszczenia odszkodowawczego o spowodowanie i egzekwowanie nieuzasadnionego wymiaru jest niedopuszczalne.

Skoro mimo odwołania powoda administracyjna instancja zatwierdziła wymiar podatku, a powód zaniechał dalszego zaskarżenia orzeczenia instancji odwoławczej, nieuzasadnione jest żądanie odszkodowawcze od osób, które z jakichkolwiek pobudek wywołały wspomniany wymiar i dalsze zarządzenia, dotyczące ściągnięcia zapłaty, gdyż Sąd powszechny nie może ani bezpośrednio orzekać o ich legalności i słuszności, ani też pośrednio orzec o ich bezprawności, zasądzając od gminy miejskiej i Skarbu Śląskiego odszkodowanie na podstawie ustawy o odpowiedzialności Skarbu i gmin za swych urzędników, którzy współdziałali przy wydaniu wyżej wymienionych orzeczenia i zarządzenia, lub zasądzając odszkodowanie od osób, które nie będąc urzędnikami, wywołały orzeczenie o wymiarze wpłaty i dalsze zarządzenia, które władze administracyjne uznały za legalne i prawnie uzasadnione. (Wyrok z d. 25. XI. 1935 — C III 425/34).

31.

Art. 1 pr. o u. s. p. — Oświadczenie złożone przez aplikanta na żądanie Prezesa S. A., że w zamian za przyznanie mu poborów aplikanta pozostanie przez pewien okres czasu w służbie sądowej, nie rodzi zobowiązania prywatno-prawnego. W razie niedotrzymania powyższego przyrzeczenia i wcześniejszego wystąpienia z służby sądowej — oświadczenie, złożone przed wystąpieniem, że część poborów będzie w razie zwolnienia ze służby zwrócona, rodzi prywatno-prawne zobowiązanie z tytułu umowy, o ile nie zachodzą żadne inne warunki nieważności rzeczonej umowy.

Ponieważ aplikant według wyraźnego przepisu ustawy musi być na swe żądanie z służby sądowej zwolniony, nie może skutecznie zobowiązać się do pozostania w służbie na podstawie prawa publicznego ani prywatnego. W razie rychlejszego opuszczenia służby mogłoby wchodzić w grę publiczno-prawne świadczenie pieniężne: jako zwrot niesłusznego wzbogacenia, gdyby przyznanie poborów zakwalifikować należało jako uwarunkowane pozostaniem aplikanta przez pewien czas w służbie, względnie jako odszkodowanie na zasadzie §§ 88 nast. II 10 prusk. powsz. pr. kraj., gdy niedotrzymanie przyrzeczenia bez względu na jego prawną skuteczność oceni się jako uchybienie służbowe. — Zobowiązanie się do zwrotu części poborów aplikanckich uzasadnia świadczenie z dochodu względnie majątku prywatnego; słowa „część poborów" zastępują określenie dłużnego świadczenia sumą pieniężną; natomiast niema mowy o niedopuszczalnem zrzeczeniu się poborów, gdyż zrzec można się tylko praw jeszcze przysługujących. Chodzi więc o zwykłe zobowiązania prywatno-prawne, przejęte umową pod warunkiem zawieszającym, że nastąpi zwolnienie ze służby. Dostateczną zaś przyczynę prawną tego zobowiązania uzasadnia wola uregulowania stosunku wywołanego oświadczeniem pozostania przez pewien czas w służbie. — (Uchwała Izby Cywilnej w składzie 7 sędziów z dn. 15. VI. 1935. — C III 309/34).

32.

Art. 3 KPC. — Niedopuszczalny jest pozew o ustalenie, że powodowi służyło wobec pozwanego roszczenie i że wskutek potrącenia go wygasło roszczenie pozwanego, dochodzone w odrębnym procesie.

Powodowie zamierzają pozwem pozbawić mocy wyrok, który może zapaść w toczącym się między temi samemi stronami procesie. Tego rodzaju powództwa o ustalenie są niedopuszczalne. Nie można, będąc stroną pozwaną o zapłatę długu, zamiast podniesienia w procesie zarzutu wygaśnięcia długu wskutek potrącenia pretensji wzajemnej, wytaczać osobno powództwa o ustalenie, że dług zgasł. Warunki art. 3 KPC. nie zachodzą. Strona pozwana nie zapobiega w ten sposób naruszeniu swego prawa; nie ma interesu prawnego w ustaleniu stosunku prawnego, gdyż ten stosunek zostanie ustalony w procesie, w którym strona została pozwana o zapłatę długu. Ten sam spór o ten sam stosunek prawny nie może jednocześnie być rozstrzygany z mocą obowiązującą w dwóch odrębnych procesach, choćby z tej przyczyny, że mogłyby zapaść sprzeczne wyroki. Stoi temu na przeszkodzie art. 213 i 226 KPC. Jeżeli między stronami toczy się spór o zapłatę długu, a powodowie twierdzą, że dług ten zgasł wskutek potrącenia, mogą podnieść zarzut w toczącym się procesie i dowodzić jego słuszności, powództwo zaś odrębne o ustalenie, że dług ten zgasł wskutek potrącenia jest niedopuszczalne w czasie, gdy toczy się wspomniany proces. (Wyrok z dnia 9. XII. 1935 — C III 614/35).

33.

Art. 13 § 2 ust. KPC. — Słowo „obywatelowi" dotyczy tak osób fizycznych jak i prawnych.

Art. 13, § 2, Nr. 2, oraz art. 425, § 2 postanawiają, że sprawy „o wynagrodzenie szkody, jaką wyrządziły obywatelowi organa władzy państwowej

lub samorządowej przez działalność urzędową, niezgodną z prawem lub obowiązkami służby" należą do właściwości Sądów Okręgowych bez względu na wartość przedmiotu sporu, i że bez względu na wartość stronie służy w tych sprawach skarga kasacyjna.

Niema żadnej podstawy do wniosku, że ustawa przez słowo „obywatelowi" rozumie tylko osobę fizyczną, że sprawy osób fizycznych uważa za ważniejsze, niż sprawy osób prawnych, i że dlatego pierwsze bez względu na wartość przedmiotu sporu przekazuje wyłącznie Sądom Okręgowym, drugie zaś — jeżeli wartość przedmiotu sporu nie przenosi tysiąca złotych, — pozostawia Sądom Grodzkim, że w pierwszych dopuszcza skargę kasacyjną niezależnie od wartości przedmiotu zaskarżenia, w drugich — dopuszcza tylko wtedy, gdy wartość przedmiotu zaskarżenia przenosi 500 zł. Taka interpretacja cytowanych przepisów byłaby pozbawiona rozumnego uzasadnienia. Ustawodawca użył wyrazu „obywatelowi" w szerokiem znaczeniu, obejmującem nietylko osoby fizyczne, lecz i osoby prawne, posiadające w rozumieniu prawa międzynarodowego obywatelstwo. (Wyrok z dnia 99. XII. 1935 r. — C III 669/35).

34.

Art. 13 § 2 p. 5 KPC. — Spory członków spółdzielni ze spółdzielniami o zwrot udziału i wypłatę dywidendy należą do właściwości sądów według ogólnych zasad.

Przepis art. 13 § 2 KPC. jako przepis wymieniający wyjątki z ogólnych zasad, zawartych w art. 10 KPC. i art. 13 KPC., nie może być rozciągnięty na przypadki, które wyraźnie w nim wymienione nie są. Art. 13, § 2 pod 1,5 stanowi, że do właściwości S. O. — bez względu na wartość przedmiotu sporu — należą sprawy między zarejestrowaną spółką handlową a jej uczestnikami, zarządcami lub innemi organami, a więc przepisu tego nie można stosować do osób prawnych, nie będących spółkami handlowemi, chociażby te osoby prawne były z mocy ustawy uważane za „handlujących" w rozumieniu prawa handlowego i podlegały przepisom tego prawa. Według księgi drugiej niemieckiego kodeksu handlowego spółkami handlowemi są spółka handlowa, spółka komandytowa, spółka akcyjna i spółka komandytowo-akcyjna .Kodeks handlowy polski stanowi w art. 5, § 2, że spółkami handlowemi są spółki jawne, komandytowe, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjne. Ustawa o spółdzielniach nie nazywa spółdzielni spółkami handlowemi, choć postanawia, że „uważa się ją za handlującego w rozumieniu prawa handlowego, o ile ustawa o spółdzielniach nie stanowi inaczej" (art. 4 ust. o spółdz.).

Do spółdzielni nie stosuje się zatem art. 13, § 5 KPC., a spory członków spółdzielni ze spółdzielnią o zwrot udziału i wypłatę dywidendy należą do właściwości sądów według ogólnych zasad, wyrażonych w art. 10 i 13, § 1 KPC. (Wyrok z dnia 16 XII. 1935 — C III 794/34).

35.

Art. 112 KPC. — Przeciążenie majątku długami nie uzasadnia jako takie zupełnego ubóstwa.

Wedle zasady wyrażonej w uchwale Sądu Najwyższego powziętej na zebraniu sędziów Izby Cywilnej z 17. XII. 1934 Prez. 51/34 zupełne ubóstwo w znaczeniu nadanem temu pojęciu w art. 112 KPC. zachodzi, gdy osoba, domagająca się przyznania prawa ubogich, nie posiada ani takich dochodów ani takiego majątku, któreby przy uwzględnieniu niezbędnych kosztów utrzymania własnego i rodziny umożliwiały jej ponoszenie kosztów procesu.

Zupełne ubóstwo zachodzi również wtedy, gdy strona posiada pewien dochód lub majątek, lecz tak nikły w stosunku do wysokości kosztów procesu, jakie ma zapłacić, iż nie mogłaby ich pokryć bez poderwania swej egzystencji.

Takiego stanu majątkowego powódka nie wykazała. Z własnych jej twierdzeń okazuje się, że posiada ona majątek i to znaczny. Fakt, że majątek nieruchomy jest obciążony wysokiemi hipotekami nawet przewyższającemi jego wartość nie dowodzi zupełnego ubóstwa jego właściciela. Powódka posiadająca majątek, ma z reguły różne możliwości wydobycia z niego pewnej w stosunku do jego wartości nieznacznej kwoty koniecznej na pokrycie kosztów procesu. Zarówno dalsze obciążenie tego majątku nieruchomego lub zaciągnięcie innej pożyczki, jak sprzedaż części ruchomości, znajdujących się w rękach powódki, stwarzały dla niej możność zdobycia środków na koszty niniejszego sporu. (Wyrok z 5. VII. 1935 — C III Z 2/35).

36.

Art. 137, 141 KPC. — Podpisu adwokata na skardze kasacyjnej nie może zastąpić pisemne oświadczenie złożone na wezwanie sądu, że „oznacza pismo jako kasację".

Skarga kasacyjna powoda nie jest podpisana przez adwokata. Brak ten nie został mimo wezwania Sądu uzupełniony. W szczególności oświadczenie adwokata w piśmie dodatkowem, że „oznacza pismo.... jako.... kasację" nie jest wystarczające, skoro ani kasacja ani odpis dołączony do powyższego pisma nie są podpisane przez adwokata. (Wyrok z dnia 3. VI. 1935 — C III 707/34).

37.

Art. 142, 424 § 2 KPC. — Na postanowienie skazujące na grzywnę nie służy skarga kasacyjna.

Przepis art. 424, § 2 KPC. nie odnosi się do postanowień Sądu, aczkolwiek wydanych w toku postępowania cywilnego, lecz mających charakter

bądź postanowień zbliżonych do wyroków karnych, wymierzających karę za określone czyny, jak np. za lekkomyślne zarzucenie fałszu (art. 278), za nieuzasadnioną odmowę zeznań, przysięgi i t. d. (art. 302, § 1 i t. p.), bądź wreszcie postanowień, wymierzających kary porządkowe (art. 60 i 61 pr. o ustr. s. p.). Do tych postanowień należą także postanowienia wydane na podstawie przepisu art. 132 KPC„ który uzupełnia przepis art. 61 pr. o u. s. p. — Z treści bowiem art. 424, 425, 426, 437, 439 i 440 KPC. wynika, że skargę kasacyjną można wnieść tylko na wyroki i takie postanowienia drugiej instancji, które kończą postępowanie cywilne zamykając drogę do wydania wyroku, albo kończą pewien odrębny odcinek postępowania cywilnego w ścisłem znaczeniu tego słowa jak np. postępowanie o prawo ubogich, o dopuszczalność procesu cywilnego i inne (art. 237 KPC.). (Wyrok z dnia 13. I. 1936 — C III Z 212/35).

38.

Art. 206, 211 KPC. — Oparcie prawa własności, przedstawiającego podstawę dochodzonego roszczenia w toku sporu, na innej przyczynie nabycia, ma znaczenie zmiany powództwa.

W myśl art. 206, p. 2 KPC. przytoczone okoliczności faktyczne, uzasadniające żądanie pozwu, przedstawiają zasadę powództwa, która po doręczeniu pozwu nie może być zmieniona z wyjątkiem wypadków z art. 211 KPC. Zmiana powództwa następuje, jeżeli w miejsce dotychczasowej podstawy powództwa wstępuje nowa podstawa. Powódka twierdziła pierwotnie, że własność zajętego przedmiotu uzyskała od swego męża kontraktem z dnia 20. IV. 1932. Twierdzenie, że swe prawo własności opiera na innej umowie, zawartej z inną osobą i w innym czasie, jest zmianą podstawy powództwa. (Wyrok z dnia 18. XI. 1935 — C III 817/34).

39.

Art. 237 KPC.

1. **S. A. nie może orzec, że pozew jest wniesiony przed sąd niewłaściwy, jeżeli Sąd I. instancji uznał się za właściwy wyrokiem, którego pozwany nie zaskarżył.**
2. **Uznając zarzut niewłaściwości Sądu za uzasadniony, nie może S. A. zatwierdzić wyroku, oddalającego pozew ze względów merytorycznych, lecz winien wyrok uchylić i pozew postanowieniem odrzucić.**

S. O. odrzucając zarzut pozwanego dotyczący niewłaściwości sądu, powinien był wydać oddzielne postanowienie. Niezastosowanie się do przepisu art. 237 KPC. nie ma jednak tego skutku, że orzeczenia o odrzuceniu powyższego zarzutu zupełnie niema. Zważywszy art. 382, 351 KPC., według których treść wyroku określa się według sentencji łącznie z tem, co w związku z podstawą sporu, mieszczącą się w uzasadnieniu wyroku, stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, należy dojść do wniosku, że orzeczenie odrzucające zarzut niewłaściwości, o którem jest mowa tylko w uzasadnieniu, ma niemniej charakter rozstrzygnięcia w wyroku, o którem wspomina art. 237 KPC. w zdaniu ostatniem. Wyrok w przedmiocie niewłaściwości sądu, aby mógł doznać zmiany, musiał w tym punkcie w skardze apelacyjnej zostać zaskarżony. Tego warunku nie spełnia skarga apelacyjna, bo powodowie rozstrzygnięcia co do właściwości ani nie zaskarżają ani też zaskarżyć nie mogą, gdyż S. O. orzekł w tym względzie zgodnie z ich żądaniem, a podstawą dopuszczalnego środka odwoławczego jest orzeczenie przynoszące ujmę stronie skarżącej. Wyrok w przedmiocie właściwości zaskarżyć mógłby tylko pozwany, czego jednak nie uczynił. Jeżeli więc S. A. mimo to uznał S. O. za niewłaściwy, to przeoczył art. 408 KPC., który zabrania zmiany wyroku na niekorzyść strony skarżącej (reformatio in peius). Poza tem zastosował S. A. art. 408 KPC. błędnie także z tej przyczyny, że orzekł, iż zatwierdza wyrok I. instancji. Według bowiem tych części wyroku, które w myśl przytoczonych art. 382, 351 KPC. tworzą jego treść i nabierają powagi rzeczy osądzonej, wydał S. A. orzeczenie zupełnie inne, bo ograniczył się do rozpoznania sprawy niedopuszczalności pozwu, pomijając stronę merytoryczną. Gdyby wyrok S. A. uprawomocnił się, powodowie mogliby ze skargą wystąpić ponownie przed Sądem w Warszawie. Jeżeli natomiast stałby się prawomocny wyrok S. O., roszczenie powodów byłoby raz na zawsze bezzasadne. Powyższa różnica wyrażona zostaje w sentencji wyroku przez to, że w wypadku pierwszym — dla braku przesłanek procesowych — Sąd pozew postanowieniem odrzuca, w drugim zaś, Sąd pozew wyrokiem oddala. S. A. powinien był zatem z zajętego przez siebie stanowiska wyrok zarkarżony uchylić i pozew odrzucić. (Wyrok z dnia 1. III. 1935 — C III 532/34).

40.

Art. 323 KPC. — Uzasadnienie wyroku powinno wyjaśniać, czy Sąd zdawał sobie sprawę z możności przesłuchania stron i ją rozważył.

Z zaskarżonego wyroku nie wynika, czy S. A. miał na uwadze możność przesłuchania stron, na okoliczność, czy powód zgodził się na złożenie do depozytu sądowego rat rentowych, o co wniosła strona pozwana. Przesłuchanie stron zależy wprawdzie od uznania Sądu, który może uznać sporny fakt za dostatecznie wyjaśniony i zaniechać przesłuchania stron, jednakże z uzasadnienia wyroku powinno wynikać, że Sąd rozważał odpowiednio wniosek i zdawał sobie sprawę z możności przesłuchania stron na wypadek, że po wyczerpaniu innych środków dowodowych sporne fakty uzna za niewyjaśnione lub nieuzasadnione. (Wyrok z dnia 9. XII. 1935 — C III 1077/34).

41.

Art. 350, 393, 421, 428 KPC. — Środek odwoławczy wnieść można przed sporządzeniem i doręczeniem wyroku z uzasadnieniem. Gdy nie zgłoszono wniosku z art. 350 KPC., mieści się wniosek w środku odwoławczym. Chociaż postanowienie ogłoszono na rozprawie, termin do wniesienia zażalenia biegnie od dnia doręczenia.

W danym wypadku chodzi o postanowienie, ogłoszone na rozprawie, mimo to jednak dzień doręczenia jest miarodajny dla rozpoczęcia się biegu terminu, co wynika z art. 350, 378, 376, 379, 421, 419, 393 KPC., natomiast z art. 421, § 2 KPC. nie można wyprowadzać wniosku, że miarodajny jest dzień ogłoszenia, przepis ten bowiem nawiązuje tylko do doręczeń z urzędu w myśl art. 376, § 2 KPC.

Jednakże z chwilą, gdy wydano postanowienie, zaskarżyć je można nawet przed doręczeniem postanowienia z uzasadnieniem. Jeżeli wniesiono zażalenie w terminie siedmiodniowym, to zażalenie to uważać należy również jako żądanie sporządzenia i doręczenia uzasadnienia (art. 350 KPC.), a zażalenie może być uzupełnione aż do upływu dni siedmiu (art. 419 KPC.) licząc od dnia doręczenia uzasadnienia (art. 393 KPC.). (Wyrok z dnia 3. VI. 1935 — C III 707/34).

42.

Art. 351 KPC. — Treść uzasadnienia wyroku. — Powołanie się na motywy wyroku I. instancji.

Podobnie zarzucają, że S. A. obraził art. 351 KPC., albowiem uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie wyjaśnia materjalnej podstawy i nie przytacza żadnego przepisu prawa materjalnego, nie wystarcza zaś powołanie się na uzasadnienie wyroku I. instancji. Zarzut jest nieuzasadniony. Przepisowi zawartemu w art. 351 KPC. staje się zadość, jeżeli spowodu rozstrzygnięcia wynika z dostateczną wyrazistością, na jakiej drodze doszedł Sąd orzekający do swego orzeczenia, a zatem jeżeli powody rozstrzygnięcia dają stronom sporu możność należytego zaskarżenia wyroku, zaś sądowi wyższej instancji możność prawidłowej kontroli, czy prawo zostało bez błędu zastosowane. Warunek ten spełniony jest oczywiście także w wyroku, który powołuje się na należyte motywy poprzedniej instancji, dając do zrozumienia, że orzeczenie opiera się na tych samych przyczynach. Tak samo wystarcza zamiast przytaczania cyfr paragrafów, powołanie ich treści, nie pozostawiając żadnych wątpliwości co do tego, o który przepis prawa chodzi. Zarzut wreszcie niewyjaśnienia podstawy materjalnej wyroku“ polegać może tylko na niezrozumieniu tego określenia, gdyż S. A. wskazuje dokładnie okoliczności prawne, na których opiera się jego przekonanie i powodowie doskonale je rozumieją, tak samo jak orjentują się dokładnie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, o które paragrafy chodzi, skoro przy cyfrowem przytoczeniu tych paragrafów zwalczają szczegółowo podstawę prawną, na której oparł się S. A. (Wyrok z dnia 13. XII. 1935. — C III 680/34).

43.

Art. 351, 417 KPC. — Sąd II. instancji nie ma obowiązku rozprawiania się z motywami orzeczenia I. instancji.

Błędne jest zapatrywanie, że S. A. miał obowiązek rozprawić się z motywami wyroku S. O. — S. A. ocenia stosunek sporny samodzielnie pod względem faktycznym i prawnym, a nie tylko w granicach motywów zaskarżonego orzeczenia. Poza tem brak wszelkiego przepisu, który bez względu na prawo i obowiązek do samodzielnego rozpoznania sporu nakazuje S. A. uwzględniać motywy zaskarżonego wyroku. Przeciwne zapatrywanie powoda nie jest poparte art. 351 KPC., który nic o obowiązku S. A. uwzględnienia motywów wyroku I. instancji nie wspomina, ani art. 417, który nakazuje S. A. prowadzić postępowanie apelacyjne według przepisów, dotyczących postępowania przed S. O., natomiast nie mówi nic o tem, aby S. A. przy merytorycznem rozpoznaniu sprawy, a więc przy czynności, która nie jest częścią postępowania, brał pod uwagę prawo materjalne w granicach zastosowanych przez I. instancję. (Wyrok z dnia 6. XII. 1935 C III 1141/34).

44.

Art. 351, 434 KPC. — Sposób uzasadnienia postanowienia powziętego na posiedzeniu niejawnem. Brak należytego uzasadnienia jest przyczyną kasacyjną, braną pod uwagę z urzędu.

S. N. już kilkakrotnie wyjaśnił, że postanowienia sądu II. instancji, powzięte na posiedzeniu niejawnem bez rozprawy, a ulegające zaskarżeniu w trybie kasacyjnym, sąd powinien w myśl art. 424, § 2, 378, 376, § 2, 451 KPC. uzasadnić na piśmie i doręczyć stronom (lub stronie, jeżeli strony przeciwnej niema) wraz z uzasadnieniem; w przeciwnym razie Sąd II. instancji pozbawia stronę możności prawidłowego zaskarżenia postanowienia, a Sądowi Najwyższemu uniemożliwia kontrolę prawidłowości zastosowania przepisów.

Uzasadnienie postanowienia powinno na podstawie art. 378 KPC. zawierać odpowiednio do art. 351 KPC., ustalenie podstawy faktycznej, to jest wskazanie faktów, które Sąd uważa za udowodnione i dowód, na których opiera się to ustalenie faktów, oraz przytoczenie podstawy prawnej postanowienia z przytoczeniem odpowiednich przepisów prawa. Skoro postanowienie Sądu podlega zaskarżeniu w trybie kasacyjnym, wskutek czego S. N. kontroluje prawidłowość zastosowania przepisów prawa, zarówno dotyczących strony materjalnej jak i postępowania, ustalenie podstawy faktycznej i wniosek prawny, wysnuty z faktów, nie mogą być dowolne lub pozostawione niczem nieskrępowa-

nemu uznaniu Sądu. Ustalenie strony faktycznej musi opierać się na dowodach i materjale procesowym. Wniosek prawny, to jest zastosowanie normy prawa do stanu faktycznego, musi ściśle odpowiadać przepisom prawa.

Przytoczone zasady mają moc także przy przyznawaniu i odmawianiu stronie prawa ubogich; nie może być w tych sprawach żadnej dowolności w ustaleniu faktów i zastosowaniu prawa. Dlatego też postanowienia, odmawiające przyznania stronie prawa ubogich, muszą być uzasadnione jak tego wymaga art. 351 KPC.

Uzasadnienie zaskarżonego postanowienia: „albowiem powód nie jest zupełnie ubogi" nie może być uważane za uzasadnienie, odpowiadające powyższemu przepisowi. Jest to tylko powtórzenie części przepisu prawnego (art. 112 KPC.), a powtórzenie słów ustawy nigdy nie może uchodzić za uzasadnienie, lecz musi być zawsze uważane za brak wszelkiego uzasadnienia w rozumieniu art. 351 KPC. Ani strona, ani S. N. nie może wiedzieć, na jakiej podstawie faktycznej i prawnej S. A. nie uważa powoda za zupełnie ubogiego. Za tego rodzaju uzasadnieniem zawsze kryć może się dowolność, brak podstawy faktycznej i prawnej. Strona, której odmówiono prawo ubogich, zasadnie zarzuca naruszenie art. 112 KPC., skoro w uzasadnieniu postanowienia brak ustaleń, uzasadniających odmowę przyznania prawa ubogich i wogóle nie można dojść do wniosku, czy przepis art. 112 KPC. został prawidłowo rozważony i zastosowany. Postanowienie w każdym razie narusza art. 378 i 351 KPC., co S. N. na podstawie art. 434 KPC. bierze pod rozwagę z urzędu, uważając brak uzasadnienia za pogwałcenie istotnego przepisu postępowania, wpływające stanowczo na wynik sprawy, gdyż świadczy, że Sąd wogóle nie zastanawiał się nad rozpoznawaną kwestją. (Wyrok z dnia 26. IV. 1935 — C III 773/34).

45.

Art. 527 KPC., art. LVII. przep. wprow. pr. o s. pr. egz. — Dopuszczalność pozwu o roszczenie, co do którego istnieje wykonalny akt notarjalny.

Niesłuszny jest zarzut braku potrzeby ochrony procesowej dla skargi powódki dlatego, że wierzytelność jest mocą § 527 p. 5 KPC. i art. LVII przep. wprow. wykonalną przeciw każdorazowemu dłużnikowi i właścicielowi obciążonej nieruchomości. Skoro bowiem dług wyrażony jest w markach i wymaga na cele egzekucji przerachowania w Sądzie, a wierzyciel wybrać może w myśl § 47 rozp. z 14. V. 1924 postępowanie sporne, to prostszą drogą do zrealizowania wierzytelności będzie wystąpienie z żądaniem zasądzenia zamiast zwracania się do Sądu z wnioskiem o przerachowanie i o udzielenie klauzuli wykonawczej na dokumencie z § 794, p. 5 PC. oraz uciążliwe wykazywanie następstwa w stronę czynną i bierną wierzytelności. Ponadto należy zważyć, że pozwani przeczą zobowiązaniu z dokumentu notarjalnego, o ile chodzi o dług osobisty. Gdyby więc powód wszczął na podstawie tego dokumentu egzekucję, musiałby się liczyć ze skargą pozwanych na podstawie art. 566 KPC. Byłoby zaś nieuzasadnionym formalizmem, gdyby powód, aby wywołać skargę pozwanych, musiał nasamprzód prowadzić egzekucję na podstawie dokumentu, zamiast ze swej strony natychmiast wystąpić ze skargą. W takich warunkach nie może być mowy o braku przesłanek ochrony procesowej. (Wyrok z dnia 14. XII. 1934. — C III 33/34).

46.

Art. XXXI § 2 p. 2, XXXVI przep. wprow. do KPC. — W sprawach małżeńskich wszczętych przed wejściem w życie KPC. a nieuległych przed wejściem jego w życie zawieszeniu, nie mają do środków odwoławczych zastosowania przepisy KPC.

Zaskarżony wyrok częściowy opiera się na bliżej przez S. A. nieumotywowanym poglądzie prawnym, że skoro przedmiotem sporu jest rozwiązanie małżeństwa, a zatem, „sprawa małżeńska", spór aczkolwiek zawisły przed wejściem w życie przepisów KPC., podlega tymże przepisom odnośnie do środków prawnych.

Pogląd zaś ten opiera S. A. na art. XXXI, § 2 przep. wprow. KPC.

Założenie powyższe jest jednakże błędne. Słuszne jest zapatrywanie skargi rewizyjnej, że przepis art. XXXI nie ma zastosowania, bowiem wynika z akt sporu, że przedmiotem sporu jest powództwo rozwodowe obu stron, zawisłe przed wejściem w życie KPC.

Co do spraw, które się toczyły w chwili wejścia w życie KPC., ustawa zawiera szczególne postanowienia przechodnie w rozdziale V. Naczelny przepis art. XXXVI wyraża zasadę, że sprawy wszczęte przed wejściem w życie KPC. rozpoznawać należy aż do ukończenia według przepisów dotychczasowych. Zasada ta w następnych artykułach przepisów przechodnich doznaje ograniczenia, ponieważ w pewnych przypadkach także sprawy zawisłe przed wejściem w życie KPC. należy dalej prowadzić w nowym trybie.

Żaden z przypadków, unormowanych w przepisach przechodnich uzasadniających wyjątkowe traktowanie dawnej sprawy, jednakże nie zachodzi w sporze niniejszym, wobec czego rozstrzygnięcia wymaga ze względu na przepis art. XXXI jedynie kwestja, czy art. XXXVI przepisów przechodnich obejmuje także „sprawy małżeńskie", zawisłe przed wejściem w życie KPC., czy przeciwnie z pod działania art. XXXVI wyjęte są wymienione sprawy.

Słuszne jest zapatrywanie rewizji, że art. XXXVI przep. przech. obejmuje wszystkie sprawy zawisłe przed wejściem w życie KPC., zatem także sprawy małżeńskie.

KPC. wyraźnie unormował w osobnym rozdziale V w szczególnych przepisach przechodnich tryb postępowania dla spraw, zawisłych przed wejściem

w życie KPC., a nie umieścił w tych przepisach wyjątku dla spraw małżeńskich; ustawodawca dał temsamem w sposób dostatecznie jasny wyraz, że przepisy, nieumieszczone w rozdz. V, nie dotyczą spraw dawnych, lecz odnoszą się do sporów zawisłych dopiero po wejściu w życie KPC. lub sporów wprawdzie wszczętych przed jego wejściem w życie, lecz poddanych w myśl wyraźnego przepisu przechodniego przepisom KPC.

Powołany w zaskarżonym wyroku przepis art. XXXVI nie wchodzi w rachubę w niniejszym przypadku. Przepis ten bowiem umieszczony jest w rozdziale IV przepisów wprowadzających jako przepis szczególny dla okręgów S. A. w Poznaniu i Toruniu i S. O. w Katowicach, przyczem, jak słusznie zaznacza rewizja, rozdział ten traktuje sprawy, między innemi małżeńskie, podlegające KPC., w których okazała się konieczność utrzymania w mocy pewnych dawnych przepisów z tem jednakże zastrzeżeniem, że w tych sprawach co do środków odwoławczych w każdym razie KPC. wchodzi w zastosowanie.

Słuszny jest zatem pogląd rewizji, że skoro w niniejszym sporze wchodzi wyłącznie w rachubę przepis art. XXXVI, przeto kwestję dopuszczalności odwołania, mianowicie jego sposób zgłoszenia, S. A. winien był ocenić według przepisów §§ 518 i nast. UPC., w szczególności należało stwierdzić, że wniesienie odwołania winno było nastąpić w okresie jednego miesiąca, a nie w terminie dwutygodniowym, jak błędnie przyjął S. A. (Wyrok z dnia 15. III. 1935. — C III 813/34).

47.

Art. XXXVII przep. wprow. KPC. — Prawo ubogich przyznane dla I. instancji odnosi się po podjęciu postępowania do całego sporu.

W myśl art. XXXVII przep. wprow. KPC., należy w razie spoczywania sporu, dalsze postępowanie prowadzić już według KPC., jednakże z uwzględnieniem już dokonanych czynności procesowych. Uchwały przyznające prawo ubogich nie są w danym wypadku ograniczone do instancji, chociaż wydane zostały według przepisów § 119 poprzednio obowiązującej niem. p. c. Skoro bowiem w nowem postępowaniu mają być uwzględnione, przeto zgodnie z zasadą przyjętą w KPC. odnoszą się do całego sporu. W tym stanie rzeczy wniosek o ponowne przyznanie prawa ubogich po podjęciu postępowania jest bezprzedmiotowy i niepotrzebny. (Wyrok z dnia 8. III. 1935 — C III 422/34).

48.

Art. XXXVII przep. wprow. KPC., 213, 236 KPC. — Uwzględnienie niewłaściwości sądu, gdy postępowanie podjęto po wejściu w życie KPC.

Słusznie uznał S. O., że S. G. powinien był sprawdzić, czy jest właściwy, lecz nie na podstawie art. 213 KPC. Sąd odrzuca z urzędu pozew, wniesiony z naruszeniem przepisów o właściwości sądów, na mocy art. 213 KPC. tylko w początkowem stadjum procesu przed doręczeniem pozwu stronie pozwanej, w dalszym zaś toku postępowania sąd kieruje się przepisem art. 236 KPC. i z urzędu bierze pod rozwagę tylko taką niewłaściwość, która opiera się na tem, że sąd nie mógłby być właściwy nawet na podstawie umowy stron, a zatem ze względu na przepis art. 52, § 1 KPC. S. G. nie może na rozprawie uznać się niewłaściwym dlatego, że właściwy jest inny S. G. Wynika to z zestawienia art. 213, umieszczonego w rozdziale I działu II, zatytułowanym „pozew", oraz z art. 235 i 236 umieszczonych w rozdziale III tegoż działu, zatytułowanym „rozprawa". S. Gr. powinien był sprawdzić, czy jest właściwy, nie z urzędu, lecz dla tej przyczyny, że strona pozwana zgłosiła ekscepcję niewłaściwości w poprzedniem zawieszonem postępowaniu, aczkolwiek na rozprawę nie stawiła się, to jednak Sąd według art. XXXVII przep. wprow. KPC. i art. 360 KPC. powinien był uwzględnić dokonane czynności procesowe i rozważyć już złożone przez stronę niestającą wyjaśnienia i wnioski znajdujące się w aktach sprawy.

Skoro w myśl art. XXXVII przep. wprow. KPC. po podjęciu zawieszonego na mocy dawniej obowiązujących ustaw postępowania należy uwzględnić dokonane czynności procesowe i zebrany materjał, to z przepisu tego z oczywistością wynika, że pozew, wniesiony do właściwego według ustaw ówczesnych sądu, nie może już być odrzucony, choćby według przepisów KPC. Sąd ten już nie był właściwy. Jest to ta sama zasada, którą wyprzedza art. 51 dla spraw wszczętych i prowadzonych na podstawie przepisów. Sąd właściwy w chwili wytoczenia powództwa pozostaje właściwy aż do końca, (chyba, że ustawa szczególna postanowi inaczej), a art. XXXVII przep. wprow. KPC. nietylko nie narusza tej zasady, lecz ją wyraźnie podkreśla, nakazując uwzględnienie dokonanych czynności procesowych, którą bezwątpienia jest wniesienie pozwu do właściwego sądu. S. Gr. i S. O., który rozpoznawał zażalenie, był obowiązany zbadać i rozważyć, czy S. Gr. w Poznaniu był właściwy w chwili wytoczenia powództwa według obowiązujących wówczas przepisów, a nie czy S. Gr jest właściwy według obowiązujących obecnie przepisów KPC.

Według § 38 niem. UPC. umowa stron o poddanie sporów rozstrzygnięciu sądu, który według ustawy nie jest właściwy, nie wymagała formy pisemnej, jak tego wymaga art. 52 KPC. Z uwagi na tę okoliczność S. O. wychodzi bezpodstawnie z założenia, że powód był obowiązany „wykazać właściwość Sądu w trybie art. 52 KPC." W myśl art. XXXVII przep. wprow. KPC. należało uwzględnić istniejący już materjał procesowy, do którego — jak słusznie podnosi skarga kasacyjna — należą wyjaśnienia, twierdzenia i wnioski stron, w poprzedniem zawieszonem postępowaniu. Powód

twierdził, że strony umówiły nietylko właściwość Sądu w Poznaniu, lecz że i wypełnienie zobowiązań stron powinno było według umowy nastąpić w Poznaniu. Z tego wynika, że powód uzasadniał właściwość Sądu nietylko przepisem § 38 niem. UPC., lecz i przepisem § 29 tej ustawy. Analogiczny przepis zawiera art. 35 KPC. z tą różnicą, że niem. UPC. nie uzależnia właściwości Sądu od stwierdzenia miejsca wykonania umowy dokumentem. (Wyrok z dnia 12. IV. 1935 — C III 466/34).

49.

§§ 117, 134, 138 KC. — Określenie części wynagrodzenia jako dodatku — celem obejścia obowiązku opłacania podatku nie przewiduje nieważności umowy; „dodatek" pozostaje wynagrodzeniem.

Określenie pewnej części poborów powoda jako dodatków nastąpiło celem obejścia obowiązku płacenia podatku; postępowanie takie nie przedstawia naruszenia dobrych obyczajów i nie podpada pod zakaz powodujący nieważność umowy stron. Przepisy podatkowe — i to również karne — mają raczej charakter norm ochronnych natury finansowo-politycznej, nie piętnują wobec tego przewinień podatkowych jako niemoralnych w rozumieniu § 138 KC. ani nie potępiają skutków czynności prawnych w rozumieniu § 134 KC. O ile zaś umowę stron w punkcie omawianym oceni się według przepisów prawa cywilnego, to strony co innego oświadczyły, a co innego było przedmiotem ich woli, czyli że zastosowanie ma § 117 KC. i według woli stron powód rzekome dodatki pobierać miał prawo jako część poborów. (Wyrok z dnia 6. XII. 1935 — C III 1098/34).

50.

§ 126 KC. — Miejsce podpisu na dokumencie.

Charakter podpisu przyznać można również nazwisku umieszczonemu w innem miejscu aniżeli na końcu dokumentu, jeżeli z rodzaju wybranego miejsca wynika, że wypisaniem nazwiska objęta ma być treść całego dokumentu. (Wyrok z dnia 1. III. 1935 — C III 532/34).

51.

§§ 134, 138, 1779 ust. 2, 1793 i nast. KC. — Zakres praw i obowiązków opiekuna przydanego nie może być ustalony za pomocą dowodów. — Dopuszczalne jest połączenie urzędu opiekuna i wykonawcy testamentu oraz zawieranie umów pomiędzy opiekunem, będącym wykonawcą testamentu, i opiekunem przydanym o wykonywanie czynności doradcy gospodarczego.

Zakres praw i obowiązków opiekuna przydanego wynika z ustawy, zaczem niedopuszczalne było ustalenie zakresu tego na podstawie zeznania świadka. Według przepisów ustawy opieka rozciąga się także na majątek powodów i polega w zakresie spadku po ich ojcu na kontrolowaniu zarządu wykonawczego przez wykonawców testamentu a przypada wyłącznie opiekunowi przydanemu, skoro opiekunowie spełniając rolę wykonawców testamentu, kontroli tej wykonać nie mogli. Jakkolwiek jednak z tej przyczyny uznał S. A. zawarcie umowy pomiędzy wykonawcami testamentu a pozwanymi o płatne wykonywanie czynności doradcy prawnego za możliwe, są wbrew zapatrywaniu powodów powyższe wady zaskarżonego wyroku bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu, albowiem stanowisko S. A. w wyniku ostatecznym odpowiada prawu. Chodzi o to, czy pomiędzy obowiązkami pozwanego jako opiekuna prawnego przydanego a czynnościami doradcy wykonawców testamentu istnieje tego rodzaju kolizja interesów, że umowa powyższa byłaby nieważna. Już sam fakt, że Sąd opiekuńczy nawet połączenie czynności opiekuna, w których spoczywa punkt ciężkości pełnienia opieki, z czynnościami wykonawcy testamentu uznał za dopuszczalne, powinien był uświadomić powodów, że żadna istotna kolizja zachodzić nie może. Stanowisko sądu opiekuńczego ma pełne uzasadnienie, gdyż tak opiekun jak wykonawca testamentu mają obowiązek pieczy nad masą majątkową, wchodzącą w rachubę i jeden jak i drugi jest osobie poddanej opiece względnie spadkobiercy w równej mierze odpowiedzialny za należyte zarządzenie masą spadkową majątkową. Jeżeli ma się zaufanie do osoby pewnej jako do wykonawcy testamentu, że należytą troską otoczy powierzony mu majątek, to szczególna kontrola tej osoby przez umyślnego opiekuna jest zasadniczo niepotrzebna. Tak samo przedstawia się sprawa z opiekunem przydanym, który równocześnie pełni czynności doradcy gospodarczego wykonawcy testamentu. Odpowiedzialność jego z kontraktu jest nie mniejsza jak z tytułu pełnienia opieki. Zaufanie zaś do niego okazane mu przez przyjęcie go jako doradcę usprawiedliwia odpadnięcie potrzeby szczególnej kontroli nad nim i nad zarządem, którego jest doradcą. Niezależnie jednak od wszystkiego stosunek, jaki istnieje pomiędzy opiekunem a osobą poddaną opiece, nie stoi na przeszkodzie, aby opiekun zawierał umowy z tą osobą, a szczególnie takie, które także opiekunowi przynoszą korzyści. Jeżeli wskutek zawarcia podobnej umowy należyte wykonywanie obowiązków opiekuna staje się niemożliwe lub wątpliwe, powinien sąd opiekuńczy zwolnić opiekuna z jego obowiązków. Natomiast zawarta umowa pozostaje ważną, gdyż nie jest widoczne żadne uchybienie dobrym obyczajom, ani też nie istnieje zakaz ustawowy, zabraniający opiekunowi zawierania wspomnianych umów. Coprawda zajść mogą wypadki przeciwne, zwłaszcza gdy zawarcie umowy będzie miało za cel wpływanie na opiekuna, by zaniedbywał swoje obowiązki. W sporze niniejszym podobne okoliczności nie były stwierdzone, wobec czego ze stanowiska kolizji interesów nie zachodzą

żadne przyczyny, dla których umowę ustaloną przez S. A. uznać należałoby za nieważną. (Wyrok z 13 XII. 1935 — C III 680/34).

52.

§ 139 KC. — Wpływ nieważności dodatkowych umów na ważność umowy pierwotnej.

Zapatrywanie pozwanej, że nieważność umowy dodatkowej skutkuje bezwzględnie nieważność umowy pierwotnej, jest błędne. Doniosłość twierdzoną przez pozwaną mają tylko takie dodatki, które czynność prawną według woli stron czynią dopiero kompletną, bez których więc w pojęciu stron nie byłaby ona jeszcze dokonaną. Nie wchodzą więc w rachubę dodatki, które wstąpić mają w części gotowej już czynności prawnej. Te o ile są nieważne, pozostawiają poprzednią gotową już czynność nienaruszoną i o jakiej częściowej nieważności tejże nie może być mowy. (Wyrok z dnia 6. XII. 1935 — C III 1098/34).

53.

§ 209 KC. — Skarga ustalająca przerywa przedawnienie tylko roszczeń konkretnych.

Pod względem przedawnienia jest pozwana zdania, że skarga powoda o ustalenie nie przerwała przedawnienia co do dochodzonych roszczeń, albowiem dotyczyła ona stosunku prawnego, jako całości, a nie stosunków prawnych odpowiadających poszczególnym dochodzonym roszczeniom. Zarzut powyższy polega na błędnem zastosowaniu zacytowanej przez pozwaną w swej rewizji uwagi w komentarzu Staudingera. Komentarz ten wyjaśnia, że ustalenie stosunku prawnego mogącego rodzić najróżnorodniejsze roszczenia nie przerywa przedawnienia roszczeń wszystkich możliwych a jedynie tych, dla których według treści skargi ustalenie się odbywa. Zapatrywanie to jest słuszne, skoro w myśl § 209 KC. ulega przedawnienie konkretnego roszczenia przerwaniu przez skargę, czy to o świadczenie tego konkretnego roszczenia, czy też o ustalenie stosunku odnoszącego się do niego. Jednak skarga powoda o ustalenie odnosi się do roszczeń konkretnych. (Wyrok z dnia 6. XII. 1935 — C III 1098/34).

54.

§§ 266, 284 KC. — Zaofiarowanie zapłaty w markach zdewaluowanych miało charakter świadczenia częściowego.

Jakkolwiek w czasie dewaluacji marka była ustawowym środkiem płatniczym, to jednak przy uwzględnieniu stanu prawnego uznanego w rozporządzeniu z 14. V. 1924 świadczenie dokonane w nominalnej sumie długu przedstawiało świadczenie należyte tylko wówczas, jeżeli odpowiadało wartości zobowiązania jaką miało ono według przepisów tego rozporządzenia. Że tak należy pojmować markowe zobowiązanie dłużnika oceniane w czasie obecnym, wynika z postanowień § 40 rozp. walor., które nie uznają depozytu jako zapłaty, jeżeli suma złożona nie odpowiadała co do wysokości w czasie złożenia przepisom tego rozporządzenia. Z tego punktu widzenia świadczenie zaofiarowane przez pozwanego mogło uchodzić za zapłatę tylko wówczas, jeżeli w chwili zaofiarowania suma, którą dłużnik chciał płacić, jeszcze się nie zdewaluowała. W innym wypadku zaofiarowanie zdewaluowanej sumy miało charakter świadczenia częściowego, którego wierzyciel przyjmować nie potrzebował. Jeżeli zatem pozwany zaofiarował zapłatę w markach nominalnych w czasie, gdy wskutek dewaluacji straciły one już na wartości, cedent powoda mógł odmówić przyjęcia i wstrzymać wykonanie zobowiązania wzajemnego co do wykreślenia hipotek na zasadzie §§ 320, 322 KC., skoro według umowy nie potrzebował świadczyć naprzód. (Wyrok z dnia 6. XII., 1935. — C III. 437/34).

55.

§ 313 KC. — Na ważność umowy nie ma wpływu błędne określenie nieruchomości oraz ustne porozumienie się stron, które nie przedstawia żadnego umownego zobowiązania, lecz tylko wyjaśnienie zobowiązania ustanowionego w umowie notarjalnej.

Skarga rewizyjna zarzuca naruszenie § 313 KC., podnosząc, że umowa ustna, dotycząca obowiązku przeniesienia własności łąki Robaczyn k. 39, nie została zawartą w formie aktu sądowego lub notarjalnego, że wobec tego powoduje nieważność kontraktu z dnia 22. IV. 1925 r. Zarzut ten jest nie uzasadniony. Według zgodnych twierdzeń stron przedmiotem kontraktu sprzedaży z dnia 22. IV. 1925 r. była nieruchomość Sierpowo k. 4 o obszarze około 24 morgów, oraz Robaczyn k. 39, łąka o obszarze około 6 morgów. S. A., zgodnie z temi twierdzeniami i na podstawie wyników postępowania dowodowego ustalił, że wolą stron zawierających kontrakt sądowy z dnia 22. IV. 1925 r. była sprzedaż nieruchomości Sierpowo k. 4 oraz Robaczyn k. 39, że w kontrakcie mylnie oznaczono przedmiot sprzedaży, że jednak w omawianym wypadku zachodzi „falsa demonstratio", oraz że umowę ustną należy tłumaczyć jako wyjaśnienie, iż przewłaszczenie łąki może nastąpić dopiero wtedy, gdy powodowie zostaną wpisani jako jej właściciele. Z tych niezaczepionych w rewizji ustaleń Sądu Apelacyjnego wynika, że umowa obligatoryjna z d. 22. IV 1925 zawarta w formie aktu sądowego, dotyczy tak nieruchomości Sierpowo k. 4, jak i łąki Robaczyn k. 39, oraz że umowa ustna co do tego, kiedy miało nastąpić przewłaszczenie łąki nie stanowi żadnego zobowiązania co do przeniesienia własności nieruchomości, wobec czego umowa taka nie wymaga formy sądowej, ani notarjalnej,

a zatem zapatrywanie wyrażone w skardze rewizyjnej, że umowa ta powinna odpowiadać wymogom z § 313 KC., jest mylne. (Wyrok z dnia 9. XII. 1933 — C III 443/34).

56.

§§ 283, 326 KC. — Sprzedawca nieruchomości, zwłaszcza gdy otrzymał cenę kupna, nie może z sumy odszkodowania za niepostaranie się kupującemu o własność nieruchomości, potrącać wartości użytków pobranych przez kupującego.

Pozwani sprzedawszy powodom parcele, oddali je zaraz w posiadanie, przyczem na mocy kontraktu kupna-sprzedaży przeszły na powodów użytki i ciężary od 1. I. 1920. Nie mogą zatem pozwani żądać wynagrodzenia lub odszkodowania za to, co byli obowiązani świadczyć powodom. Nie zmienia stanu rzeczy fakt, że pozwani sprzedali i przewłaszczyli parcele nieletniemu synowi i twierdzili, że syn im scedował powyższą pretensję, ponieważ gdyby tak było nawet w rzeczywistości, to w każdym razie chcą i mogliby potrącać ją nie w imieniu syna, lecz tylko w imieniu własnem. Tego zaś uczynić nie mają prawa, skoro powodowie byli uprawnieni żądać od nich pozostawienia użytkowania parcel wzamian za zapłaconą cenę kupna i w razie niemożliwości użytkowania mogliby żądać od pozwanych dodatkowego odszkodowania. Nie mają bowiem pozwani prawa korzystać i z otrzymanej ceny kupna i żądać wynagrodzenia za użytkowanie sprzedanych parcel, jeżeli zobowiązali się do oddania parcel do użytkowania, otrzymawszy cenę kupna. Słusznie zatem S. A. odmówił potrącenia powyższego odszkodowania na tej podstawie, że powodowie byli w stosunku do pozwanych uprawnieni do pobierania wszelkich użytków z parcel. (Wyrok z 9. XII. 1935 — C III 190/34).

57.

§§ 364 ust. 2, 1 967, 2 225 KC. — Czy weksel podpisany przez zarządcę przymusowego nieruchomości spadkowej za zgodą spadkobiercy dla sprolongowania długu spadkodawcy jest osobistem zobowiązaniem spadkobiercy? Zaprowadzenie zarządu przymusowego nie uchyla urzędu wykonawcy testamentu. Danie weksla prolongacyjnego nie jest nowacją.

Naruszenie §§ 133, 157 KC. zarzuca pozwany z tem uzasadnieniem, że skoro w chwili podpisania wekslu przez zarządcę przymusowego był spadkobiercą i to pozbawionym zarządu spadkiem wskutek ustanowienia wykonawcy testamentu, że skoro majętność R., do której zaprowadzony został zarząd przymusowy, należała do spadku po D., skoro wreszcie zarząd przymusowy zaprowadzono za długi spadkowe i zarządca spadku podpisał weksle na zmianę weksli będących długami spadkowemi, to z wiadomości pozwanego o podpisaniu weksli i braku sprzeciwu z jego strony nie można wnosić na przyjęcie przez niego za dług ten osobistej odpowiedzialności. Zarzut powyższy jest słuszny. S. A. stara się uzasadnić przeciwne swe zapatrywanie koncepcją przejęcia długu. Atoli przejęcie ma za przesłankę wstąpienie innej osoby w miejsce osoby zobowiązanej jako dłużnika. Pozwany zaś stał się mocą dziedziczenia dłużnikiem zobowiązania wekslowego już z chwilą śmierci D., nie mógł zatem długu tego przejmować. Widocznem więc jest, że czynność prawna pozwanego, która miałaby w następstwie rozszerzenie jego odpowiedzialności na jego majątek osobisty, nie należący do masy spadkowej, leżeć musi w innej zupełnie dziedzinie. Rodzaj jej da się stwierdzić należycie tylko przy uprzytomnieniu sobie treści pojęcia „zobowiązanie spadkowe“, gdyż do tych właśnie zobowiązań odnosi się przywilej ograniczonej odpowiedzialności spadkobiercy, zaczem znając przesłanki powstania takich zobowiązań, odróżnić i ustalić można bez błędu czynności, które uzasadniają powstanie tylko odpowiedzialności masą spadkową od takich, które w skutku swym obciążają również majątek spadkobiercy, nie należący do spadku. Zobowiązaniami spadkowemi nie są wyłącznie długi, które istniały już za życia spadkodawcy i wskutek jego śmierci przeszły na spadkobiercę. Do kategorji tych zobowiązań należą również długi powstałe z okazji dziedziczenia, przez fakt dziedziczenia jako taki oraz przez zdarzenia i fakty pozostające w bezpośrednim związku z dziedziczeniem. Jeżeli powyższe warunki ma się na uwadze, trudno w podpisaniu weksli przez zarządcę przymusowego za wiedzą i za zgodą pozwanego dopatrzeć się więcej aniżeli ustanowienia zobowiązania spadkowego. Nowy dług wekslowy bowiem zaciągnięto jedynie dla uzyskania zwłoki z zapłatą długu spadkowego, zaczem pozostaje on w bezpośrednim związku z dziedziczeniem. Aby więc uzasadnioną być mogła dalej idąca odpowiedzialność osobistym majątkiem pozwanego, musiałyby przy podpisaniu weksli ujawnić się szczególne okoliczności, świadczące za wolą stron zarządcy przymusowego czy też pozwanego samego, przejęcia tej dalej idącej odpowiedzialności, czyli poprostu zrzeczenia się przywileju odpowiedzialności ograniczonej związanej z charakterem zobowiązania jako długu spadkowego. Słusznie podnosi rewizja, że okoliczności sprawy za podobną wolą nie przemawiają. Jeżeli bowiem nieruchomość pozostająca pod zarządem przymusowym, należy do spadku, zarząd przymusowy zaprowadzony został za długi spadkowe, a wreszcie pozwany jest spadkobiercą D., to nic nie wskazuje na to, aby w zakres odpowiedzialności za dług wekslowy miał być wciągnięty majątek osobisty pozwanego i to w postaci zrzeczenia się przysługującej mu ograniczonej odpowiedzialności ustawowej. Przeciwnie, wszystkie okoliczności powyższe świadczyć mogą tylko o tem, że czynności zarządcy przymusowego oraz uczestnictwo pozwanego w tych czynnościach utrzymywało się w ramach zakreślonych stosunkami spadku. Bez żadnego wpływu na po-

wyższą ocenę pozostają wywody powoda, przytoczone w odpowiedzi na skargę rewizyjną, że mocą zarządu przymusowego bezprzedmiotowy stał się urząd wykonawcy testamentu i że pozwany umieścił swój podpis na sprawozdaniu zarządcy przymusowego złożonem w Sądzie, a wykazującem zaciągnięcie przez zarządcę zobowiązania wekslowego. W razie ustąpienia wykonawcy testamentu działał pozwany zasadniczo zawsze jeszcze tylko jako spadkobierca i w tym samym charakterze występował zasadniczo, podpisując sprawozdanie zarządcy przymusowego. W rzeczywistości jednak zarząd przymusowy nieruchomością spadkową nie uchyla lecz ogranicza jedynie w tym zakresie urząd wykonawcy testamentu, wobec czego troska właściciela nieruchomości nad należytem prowadzeniem zarządu przypadała wykonawcy testamentu a nie pozwanemu i dlatego brak protestu przeciwko podpisaniu weksli mógłby mieć zasadnicze znaczenie aprobaty tylko wówczas, gdy zachodziły w osobie wykonawcy testamentu a nie pozwanego. Aprobata zaś wykonawcy testamentu uzasadniałaby również tylko charakter długu wekslowego jako zobowiązania spadkowego. Nieistotne jest również dla uzasadnienia odpowiedzialności pozwanego majątkiem osobistym twierdzenie powoda, że podpisanie weksli przez zarządcę przymusowego ma charakter nowacji. Gdyby nawet powód w tym względzie miał słuszność, to zawsze jeszcze nowe zobowiązanie wekslowe powstałoby przez zdarzenia względnie fakty mające bezpośredni związek z dziedziczeniem, czyli że miałoby również charakter zobowiązania spadkowego. Aby więc mógł powstać skutek dochodzony przez powoda, innemi słowy aby zachodziło zrzeczenie się przez pozwanego ograniczonej odpowiedzialności, musiałaby nowacja mieć na celu zupełne przecięcie związku pomiędzy nowem zobowiązaniem a stosunkami spadkowemi i ustanowienie zobowiązania pozwanego w tym sensie, jak gdyby nie był wcale spadkobiercą. Jak zaś zaznaczono już wyżej, stan faktyczny przemawia wręcz przeciwko podobnej woli zarządcy przymusowego względnie pozwanego samego. Dlatego zobowiązanie z weksli objętych sporem jest długiem spadkowym, za który pozwany osobiście nie odpowiada, zaczem ma do niego zastosowanie § 1984, ust. 1, zd. 3 KC. i przeciwko pozwanemu dochodzone być nie może. Zresztą danie weksli prolongacyjnych nie ma bynajmniej znaczenia nowacji długu wekslowego. Decyduje także w tym wypadku przepis § 364, ust. 2 KC., czyli tylko niedwuznacznie oświadczona wola stron — jakiej w sporze niniejczym niczem ustalić się nie da — uzasadnić może wniosek, że zachodzi nowacja. (Wyrok z 20. XII. 1935 — C III 1161/34).

58.

§ 781 KC. — Znaczenie uznania pozasądowego.

Uznanie pozasądowe stwarza szczególny tytuł, jeżeli dokonane jest zgodnie z przepisami § 781 KC. W innych wypadkach ma ono tylko znaczenie dowodowe, albo jest dorozumianem powtórzeniem czynności prawnych, które są źródłem pewnego roszczenia, które więc niezależnie od uznania roszczenie to uzasadniają. (Wyrok z dnia 10. X. 1936 — C III 552/34).

59.

§ 626 KC. — Jak dalece dopuszczalne jest ograniczenie prawa do natychmiastowego wypowiedzenia.

Pozwana ma słuszność o tyle, że § 626 KC. posiada charakter normy bezwzględnie obowiązującej, że dlatego prawa do bezterminowego wypowiedzenia nie wolno z góry w drodze umowy wykluczyć lub ograniczyć. W tym względzie zgodzić się można również z pozwaną, że niedopuszczalne jest takie ograniczenie tego prawa w sposób pośredni zwłaszcza przez zobowiązanie pracodawcy na wypadek wypowiedzenia do szczególnych świadczeń. Przyznać należy wreszcie, że zobowiązanie podobne sprzeczne będzie nawet z dobrymi obyczajami, jeżeli już samo uzależnienie korzystania z prawa natychmiastowego wypowiedzenia od umówionego świadczenia nie da się w danych warunkach pogodzić z zasadami moralności, a zwłaszcza gdy wynagrodzenie umówione byłoby wręcz nagrodą za naruszenie obowiązków wypływających z umowy usług albo zachętą do ich popełnienia. Jednak słusznie z drugiej strony wziął S. A. pod uwagę okoliczność, że powód przed przyjęciem posady u pozwanej był urzędnikiem państwowym i piastował w służbie polskiej wysokie urzędy, z któremi połączone było prawo do emerytury, zaś wstępując do służby u pozwanej powód praw tych się wyzbywał. Zgodny bowiem z rozważaniami logicznemi jest wniosek S. A. wysnuty z powyższej okoliczności, że zastrzeżenie w § 4, ust. 1 umowy było dowodem słusznej zapobiegliwości powoda podyktowanej troską o to, by wobec rezygnacji z emerytury państwowej nie został pozbawiony środków egzystencji w razie zwolnienia go przez pozwaną, zwłaszcza, że był już w podeszłym wieku i miał liczną rodzinę. Chodziło więc nietyle o skrępowanie pozwanej w korzystaniu z prawa do natychmiastowego wypowiedzenia, jak o zabezpieczenie praw nabytych przez powoda, które było istotne dla decyzji powoda, czy wogóle przyjąć posadę u pozwanej, a w takim wypadku przeważyć musi interes powoda w tem zabezpieczeniu nad interesem pozwanej w korzystaniu z § 626 KC., czyli wymówienie sobie świadczenia przez powoda było dopuszczalne. Z drugiej znowu strony należy uznać także za słuszne zapatrywanie S. A., że dopuszczalność ograniczała się do świadczeń odpowiadających emeryturze urzędnika państwowego, oraz do odprawy w wysokości jednorocznych poborów. Odprawa usprawiedliwioną była likwidowaniem stosunków związanych z pełnieniem służby czynnej i została z tego stanowiska wymierzona w dostatecznej wysokości. (Wyrok z dnia 6. XII. 1935. — C III 1098/34).

60.

§ 823 KC. — Zlicytowanie zajętej rzeczy mimo wstrzymania egzekucji nie uzasadnia odpowiedzialności wierzyciela, jeżeli nie współdziałał w wadliwej czynności komornika.

Z chwilą wydania uchwały wstrzymującej i przedłożenia jej komornikowi egzekucja nie powinna się toczyć dalej. Licytacja zatem, której mimo to dokonał komornik, nie nastąpiła na podstawie polecenia egzekucyjnego wierzyciela, lecz wskutek postępowania, które komornik sądowy przeprowadził wbrew wstrzymaniu egzekucji. Stąd pomiędzy egzekucją pozwanej a powstałą szkodą brak jest związku przyczynowego. Z tej zaś przyczyny skarga (o wynagrodzenia szkody wyrządzonej licytacją, skierowana przeciwko wierzycielowi egzekucyjnemu) ulec musi oddaleniu. O ile coprawda pozwana byłaby sobie świadoma tego, że komornik narusza uchwałę wstrzymującą egzekucję, czy to z złego zamiaru, czy też z niedbalstwa a nawet bez winy, mogłaby się stać odpowiedzialną na zasadzie §§ 826, 830, KC. wskutek współudziału w czynności niedozwolonej komornika. Atoli skarga na podstawie faktycznej nie jest oparta. (Wyrok z 15. XI. 1935. — C III 1210/34).

61

§§ 823, 831 KC. — Obowiązek adjacenta do należytego utrzymania chodnika ulicznego wypływa z § 823 i nie może być wykluczony na podstawie § 831.

Zarzut naruszenia postanowień § 831 KC. przez zastosowanie go w danym wypadku jest uzasadniony. Sąd Najwyższy wypowiedział już kilkakrotnie (wyroki z 16. XII. 1927 — C 257/27, z 2. XII. 1927 — C 312/27) zapatrywanie, że odpowiedzialność właściciela domu za szkodę powstałą wskutek nienależytego utrzymania chodnika opiera się na przepisie § 823 KC. Z przepisu tego wynika ogólny obowiązek troski o cudze prawa prywatne, a do zakresu tej troski należy posypywanie w zimie chodników zwłaszcza, jeśli w przepisach policyjnych jest ono przewidziane. Do należytego zaś wykonywania tej troski nie wystarczy ustanowienie osoby postronnej, konieczne jest ponadto wykonywanie nad nią odpowiedniej kontroli i to takiej, któraby dawała gwarancję, że dołożono wszelkich starań, zmierzających do zapobieżenia naruszeniu cudzych dóbr, których ochronę przewidują postanowienia § 823 KC. (Wyrok z dnia 4. X. 1935. — C III 284/34).

62.

§ 843 KC. — Przy wymiarze renty doniosłe jest prawdopodobieństwo uzyskania zarobku z uwagi na ciężki stan gospodarczy.

Zaskarżony wyrok nie wykazuje też, by S. A. wziął pod rozwagę obronę pozwanych, w której wskazywali na nieprawdopodobieństwo jakiegokolwiek zarobku. S. A. powinien był z urzędu — jako rzecz doświadczenia życiowego — wziąć pod uwagę obecny długotrwały stan kryzysu gospodarczego, zwłaszcza bezrobocie. (Wyrok z 31. V. 1935. — C III 690/34).

63.

§ 1168 KC. — Histerja jako przyczyna wykluczenia winy.

Według ustalonego orzecznictwa S. N. winę małżonka wyklucza nietylko stan nieprzytomności lub stan psychiczny określony w § 104, l. 2 KC., lecz może go również w pewnych okolicznościach wykluczyć stan chorobowy, który wprawdzie nie podpada pod ten przepis, ani też nie jest stanem nieprzytomności, który jednakże ze względu na swoje nasilenie odbiera człowiekowi możliwości opanowania swoich czynów. Do tych zaś stanów chorobowych zaliczyć należy ewentualnie także ciężkie wypadki histerji (niewchodzące jeszcze w dziedzinę chorób umysłu), w których bądź całkowicie może być wykluczona odpowiedzialność za czyny, popełnione w takim stanie, bądź zależnie od okoliczności sprawy można mówić o zmniejszeniu winy i pozbawieniu danego czynu charakteru „ciężkiego przewinienia". (§ 1568 KC.). (Wyrok z dnia 11. I. 1935. — C III 436/34).

64.

§ 626 KC. — Ważną przyczynę do wypowiedzenia przedstawia komunikowanie się dyrektora instytucji z jej dłużnikiem celem pokrzyżowania pertraktacyj prowadzonych pomiędzy dłużnikiem a zarządem. — Ustalenia faktyczne ważnej przyczyny nie mogą polegać na wnioskach sprzecznych z jej oceną materjalną.

Według ustaleń S. A. napisanie listów z dnia 13. XI. i 3. XII. 1927 przez powoda, dyrektora pozwanej spółki, do jej dłużnika — celem pokrzyżowania pertraktacyj prowadzonych przez zarząd nie uzasadniają ważnej przyczyny do wypowiedzenia. Wniosek taki nie da się jednak pogodzić z materjalną stroną zagadnienia, czy zachodzi ważna przyczyna. Jak zaznaczono już wyżej, streszcza się strona materjalna w pytaniu, czy pewne zdarzenie in abstracto, a więc w oderwaniu od konkretnego stanu rzeczy, zdolne jest uzasadnić ważną przyczynę. Jeżeli pod tym kątem widzenia oceni się napisanie listów z 13. XI. i 3. XII. 1927, to przedstawia ono w rozumieniu materjalnem już samo dla siebie ważną przyczynę wypowiedzenia. Dyrektor bowiem, którego zadaniem było wykonywanie poleceń zarządu, nie powinien był się ani wyłamać z pod subordynacji, ani też kierować się w stosunku do zarządu podobną dwulicowością. Jedno i drugie musiało pozbawić go zaufania, koniecznego do wydajnej współpracy z zarządem. Pracownika pozbawionego tego zaufania, które stanowi elementarną podstawę stosunku pracy, pracodawca w dalszym

ciągu zatrudniać nie potrzebuje. S. A. mógł dojść do przekonania, że w konkretnym wypadku brak jest okoliczności faktycznych, które usprawiedliwiałyby powyższy abstrakcyjny wniosek lub że zachodzą szczególne okoliczności, które wniosek ten wyjątkowo wykluczają. W miejsce tego ustala S. A. stan faktyczny, który jest tylko powtórzeniem przesłanek usprawiedliwiających wymieniony wniosek abstrakcyjny. S. A. zatem do ustaleń swych nieobalonych zarzutami skarg rewizyjnych stosuje błędnie prawo materjalne. Należyte bowiem zastosowanie prawa materjalnego prowadzi do wniosku, że powód pisząc owe listy, dał przyczynę do natychmiastowego wypowiedzenia. (Wyrok z dnia 6. XII. 1935. — C III 1098/34).

65.

§ 675 KC. — Powinności adwokata przy prowadzeniu egzekucji.

Uzasadniony jest zarzut, że S. O. błędnie ujmuje istotę umowy i stosunku prawnego klienta do adwokata. Umowa i stosunek prawny adwokata do klienta nie wyczerpuje się w mechanicznem wykonaniu pewnej czynności i złożeniu akt do archiwum nawet bez zawiadomienia o tem klienta, jak to wynika z obszernych wywodów S. O.

Umowa adwokata z klientem o prowadzenie sprawy w jakimkolwiek postępowaniu nie jest ani umową polecenia (adwokat bowiem otrzymuje wynagrodzenie), ani umową o usługi, gdyż adwokat prowadzi sprawę samodzielnie i nie jest w żadnej zależności służbowej od klienta, a ponadto stanowisko jego jest publiczno-prawne, określone ordynacją adwokacką i ustawami procesowemi, ani wreszcie umową o dzieło, skoro adwokat nie przyrzeka i nie może przyrzec, że działalność jego osiągnie pewien skutek, nie przyrzeka wygrania procesu wyegzekwowania należności. Jest to nieunormowana specjalnie w KC. umowa, zawierająca niektóre znamiona wszystkich wyżej wymienionych umów, przyczem jednak strony mogą ukształtować stosunek swój jeszcze specjalnemi postanowieniami. Stosunek prawny stron przeto należy w tym przypadku oceniać i normować według ogólnych zasad prawa cywilnego, z uwzględnieniem zwyczajów obrotu, słuszności i dobrej wiary.

Klient zwraca się do adwokata nietylko dlatego, że chce się nim wyręczyć, nie chcąc sam prowadzić sprawy, lub nie mając na to czasu, lecz także dlatego, że zmusza go do tego ustawa, albo że sam nie ma potrzebnych do prowadzenia sprawy wiadomości, zwraca się więc do adwokata, jako do osoby, która z racji swego wykształcenia i uprzywilejowanego publiczno-prawnemi przepisami stanowiska jest powołana do prowadzenia tego rodzaju spraw. Zwracając się do adwokata ma i musi mieć przekonanie, że adwokat sumiennie z zastosowaniem swej fachowej wiedzy i należytej staranności prowadzić będzie sprawę i aczkolwiek nie może przyrzec, że działalność jego będzie miała pożądany przez klienta skutek, to jednak uczyni wszystko, na co zezwala ustawa i co od niego będzie zależało, by cel ten osiągnąć. Adwokat zaś, podejmując się prowadzenia sprawy, zobowiązuje się względem klienta do takiej właśnie działalności. To zobowiązanie adwokata wynika ze samej istoty rzeczy oraz z przepisu § 242 KC. Klient jest obowiązany — poza zapłatą umówionego lub należnego adwokatowi na podstawie taryfy wynagrodzenia i kosztów prowadzenia sprawy — dać adwokatowi wszystkie dokumenty i informacje, potrzebne do prowadzenia sprawy — i osiągnięcia pożądanego skutku, w czem mu znów obowiązany pomóc jest adwokat jako fachowy prawnik, wyjaśniając, jakie dokumenty i jakie informacje są potrzebne. Z tych zasad wynika, że adwokat ma obowiązek zawiadomienia klienta w toku sprawy, w szczególności zaś o przeszkodach, które mogą zajść i uniemożliwić osiągnięcie zamierzonego celu, a których on sam bez pomocy klienta usunąć nie może, przyczem obowiązany jest wyjaśnić klientowi, czy i w jaki sposób przeszkoda może być usunięta, gdyż klient nie mający specjalnego wykształcenia i przygotowania, może tego nie wiedzieć i z tej właśnie przyczyny albo sam zwrócił się do adwokata, albo ustawa nakazuje mu działać przez adwokata jako „biegłego w sprawie". Z tychże zasad wynika, że adwokat, któremu polecono prowadzenie sprawy (a nie tylko dokonanie pewnej ściśle określonej czynności), nie może zadowolić się wykonaniem tylko pewnych czynności, które uważał za niezbędne, a potem „odłożyć akta" i nie troszczyć się o sprawę, zaniechać sprawdzenia, czy czynność jego osiągnęła ten skutek, jaki normalnie powinna była osiągnąć i poinformowanie się, czy nie zaszły jakiekolwiek nieoczekiwane przeszkody, które łatwo mógłby usunąć, gdyby działał z troskliwością o poleconą mu sprawę. Takie zachowanie się adwokata byłoby sprzeczne z jego zobowiązaniem się do starannego prowadzenia sprawy, stanowiłoby na zasadzie przepisu § 276 KC. podstawę odpowiedzialności adwokata za wyrządzoną takiem prowadzeniem sprawy szkodę.

Nie jest wręcz „absurdalną konkluzją", jak to twierdzi S. O., zasada, że adwokat jest obowiązany nietylko pilnować skrupulatnie i starannie czynności komornika i reagować na jego uchybienia, bo właśnie na tem polega prowadzenie sprawy w postępowaniu egzekucyjnem. Skoro, jak to S. O. ustala, powódka poleciła pozwanemu adwokatowi „zajęcie pretensji P. do L.", to pozwany powinien był uczynić wszystko, by pretensja została skutecznie zajęta, skoro polecenie nie ograniczało się do uzyskania uchwały S. Gr., lecz obejmowało i wykonanie zajęcia. Skoro pozwany podjął się tego i polecił komornikowi sądowemu doręczyć uchwałę P. i L., to był obowiązany przypilnować wykonania swego polecenia, przekonać się, że zostało wykonane z zachowaniem przepisów prawnych, a na uchybienia komornika reagować w sposób przewidziany w ustawie. Takie postępowanie jest obo-

wiązkiem adwokata, podejmującego się prowadzenia sprawy w postępowaniu egzekucyjnem, gdyż klient właśnie w tym celu powierza prowadzenie sprawy adwokatowi, aby osoba fachowo do tego przygotowana kontrolowała legalność i zgodność z poleceniem postępowania komornika, oczywiście jeżeli to uchybienie szkodzi lub zagraża szkodą interesom klienta.

Rozumowanie S. O., że w takim razie wykonanie zawodu adwokackiego byłoby niemożliwe, że nie znalazłby się żaden adwokat, któryby za nader mierne wynagrodzenie taryfowe podejmowałby się przeprowadzenia postępowania egzekucyjnego i że przytoczona wyżej zasada równałaby się przejęciu ryzyka przez adwokata za przeprowadzenie egzekucji, jest i sprzeczne z przepisami prawa i zupełnie bezpodstawne. Zawód adwokacki nie polega tylko na prowadzeniu spraw egzekucyjnych, adwokaci prowadzą i inne korzystniejsze dla nich sprawy; poza tem nikt nie zmusza adwokata do podejmowania się spraw egzekucyjnych za taryfowe wynagrodzenie, które nie może być uważane za nieodpowiednie, skoro unormował je przepis prawny. Wreszcie, co najważniejsze, zwłaszcza ze względu na przepis § 242 KC. — na uczciwość i dobrą wiarę — wysokość wynagrodzenia nie może wpływać na staranność i sumienność adwokata powołanego do obrony prawa i interesów uprawnionych klientów. Skoro adwokat uznał za możliwe wynagrodzenie wszystko jedno, czy umowne czy taryfowe, lub został przydzielony przez Sąd lub swą władzę korporacyjną do prowadzenia sprawy, to jest obowiązany prowadzić ją z taką samą sumiennością, starannością i poświęceniem całej swej wiedzy i doświadczenia, z jaką obowiązany jest prowadzić wszelkie inne poruszone mu sprawy za najwyższe nawet wynagrodzenie. Staranne i troskliwe prowadzenie sprawy, pilnowanie prawidłowości i legalności czynności komornika sądowego i wykonywanie ich bez niepotrzebnej nieusprawiedliwionej zwłoki oraz reagowanie na wszelkie szkodzące klientowi uchybienia komornika jest tylko spełnieniem obowiązku adwokata i niema nic wspólnego z przejęciem ryzyka za przeprowadzenie egzekucji, adwokat nie ponosi tu żadnego wogóle ryzyka, skoro za swą pracę otrzymuje określone zgóry wynagrodzenie.

Ustalenia S. O. stwierdzają, że pozwany nie dokładał w prowadzeniu sprawy powódki nawet tej zwykłej staranności, której dołożyłby każdy inny we własnej sprawie, choć był obowiązany do takiej staranności, jakiej winien dołożyć adwokat w podobnego rodzaju sprawach.

Powódka poleciła pozwanemu zajęcie pretensji, która była płatna 1 września 1930 r. Pozwany, uzyskawszy uchwałę, nakazującą zajęcie 19 lipca 1929, dopiero 26 lipca 1929 poleca komornikowi jej doręczenie i do 17. IX. 1929 to jest prawie dwa miesiące nie interesuje się, czy komornik doręczył uchwałę; otrzymując ją spowrotem nie zwraca nawet uwagi, czy są dołączone dowody doręczenia (pismo pozwanego z dnia 15. II. 1932 r.). Dnia 17. IX. 1929 r. pozwany zwraca się do komornika i dowiedziawszy się, że poczta nie odpowiedziała na reklamację, zwraca się do powódki o adres L. i dnia 8. XI. 1929 r. poleca komornikowi ponowne doręczenie uchwały L. i mimo, że znowu nie otrzymał ani dowodu doręczenia ani odpowiedzi na zapytania, skierowane dnia 11. XII. 1929 r. do biura rozdzielczego i dnia 13. II. 1930 r. do L., odkłada sprawę „ad acta“, nie troszczy się więcej o nią, nie zawiadamia klientki o stanie sprawy, zapomina zupełnie o niej, nie czyni żadnych kroków ku wywiązaniu się z danego mu polecenia aż do września 1930 r., kiedy zjawił się mąż powódki i kiedy wyjaśniło się, że niema dowodu doręczenia uchwały i nawet zwracając po otrzymaniu honorarjum akta mężowi powódki, nie wyjaśnia mu stanu prawnego, wskutek czego powódka wytoczyła przeciw L. sprawę, którą przegrała.

Już na podstawie wyżej przytoczonych rozważań należy stwierdzić, że zdanie S. O., że pozwany po nieudanych próbach doręczenia uchwały mógł „całkiem spokojnie odłożyć sprawę“, nie zawiadamiając nawet powódki o tem odłożeniu i nie zwracając jej tytułów egzekucyjnych, jest pozbawione podstawy prawnej. Dodatkowy argument S. O., że gdyby pozwany był obowiązany kontynuować tego rodzaju sprawy, to musiałby utrzymywać wielki personel pomocniczy, co przy ogromnym procencie spraw małostkowych, a więc mało dla adwokata zyskownych, „jest rzeczą niemożliwą“, nie jest argumentem prawnym. Adwokat może podejmować się prowadzenia tylko tylu spraw, ile jest w stanie prowadzić ze swym personelem. Brak personelu nie może uwolnić adwokata od wypełnienia przyjętych na siebie zobowiązań. Jeżeli adwokat podjął się prowadzenia sprawy, to musi „kontynuować“ je, albo niezwłocznie zawiadomić klienta, że sprawy prowadzić dalej nie może, zwrócić mu akta i dokumenty oraz honorarjum lub odpowiednią jego część. Poza tem powyższy argument S. O. jest zupełnie dowolnem przypuszczeniem.

Zupełnie bezpodstawnie przerzuca S. O. winę na powódkę. Rozumowanie jego w tym kierunku jest sprzeczne z przepisami prawnemi, a ponadto nielogiczne. Jeżeli powódka poleciła adwokatowi przeprowadzenie egzekucji, to oczywiście zależało jej na przeprowadzeniu sprawy, w przeciwnym razie bowiem nie narażałaby się na wydatki, opłaty kosztów i honorarjum adwokackiego. Nie potrzebowała wcale — jak to wywodzi S. O. — zwracać specjalną uwagę pozwanego, że „sprawa jest dla niej niezwykłej wagi“, jeżeli chciała, by pozwany ją kontynuował. Z jednej strony bowiem nikt nie płaci honorarjum za to, że sprawa będzie leżała „odłożona“ w biurze adwokata. Jeżeli powierza się sprawę adwokatowi, to jedynie w tym celu, by prowadził ją aż do ukończenia. Z drugiej zaś strony adwokat jest zobowiązany prowadzić wszystkie przyjęte sprawy bez niczem nieusprawiedliwionej a szkodliwej dla klienta zwłoki tak zwykłej jak

i niezwykłej wagi, bez specjalnego zwracania mu na to uwagi, a nie czyniąc tego, narusza umowę i ponosi odpowiedzialność na podstawie § 276 KC.

Również bezpodstawny jest argument, że powódka powinna była, uważając doręczenie uchwały za fakt tak doniosłego znaczenia, konferować ze samym pozwanym lub żądać przynajmniej okazania sobie zawczasu akt, celem sprawdzenia, czy informacje personelu biurowego są trafne. Ani powódka, ani jej ojciec, który przeszedł do biura pozwanego w jej imieniu, nie są prawnikami i właśnie dlatego zwracali się o pomoc prawną do pozwanego. Powódka mogła nie wiedzieć, jakie fakty mają znaczenie prawne, obowiązkiem pozwanego było przy zwróceniu akt i otrzymywaniu honorarjum za nieukończoną sprawę wyjaśnić powódce stan sprawy, jakie znaczenie prawne mają doręczenia i czy zostały należycie uskutecznione. Nie można żądać od powódki ani od jej ojca, aby sami sprawdzali w aktach, czy adwokat wywiązał się ze swych obowiązków. (Wyrok z dnia 24. VI. 1934. — C III 301/33).

66.

§ 1967 KC. — Spadkobierca nie traci przywileju ograniczonej odpowiedzialności z tej przyczyny, że zarządca przymusowy nieruchomości spadkowej nie uwidoczni przy podpisaniu wekslu styczności podpisu z spadkiem.

W końcu wchodzi w grę jeszcze zagadnienie, czy chcąc ograniczyć swą odpowiedzialność spadkobierca związek podejmowanej czynności ze spadkiem musi szczególnie ujawnić. Zapatrywania w tej kwestji są podzielone (cfr. Komentarz Radców Sądu Rzeszy 1923 § 1967, uwaga 2, str. 616). W sporze niniejszym S. N. nie ma potrzeby zająć co do niej stanowczego stanowiska. Skoro bowiem na wekslach figuruje podpis nie pozwanego, lecz zarządcy majętności R., to według woli stron wynikającej z tego podpisu, zobowiązanie wekslowe nie miało sięgać dalej, jak wskazywały na to stosunki prawne, odnoszące się do tej majętności. Rzeczą osoby nabywającej weksle było zatem upewnić się co do tych stosunków. (Wyrok z 20. XII. 1935. — C III 1161/34).

67.

§ 25 ust. o przedsiębiorstwach kolejowych z 3. X. 1938 (prusk. zbiór ustr., str. 505). — Siła wyższa w wypadkach zderzenia się samochodu z koleją. Granice „szkody przy transporcie".

Orzecznictwo nowsze na tle ustawy kolejowej z r. 1838 zacieśniło ogromnie pojęcie „siły wyższej", przyjmując (w przeciwieństwie do dawniejszego), że nie podpadają pod pojęcie „siły wyższej" te wszystkie wypadki, które w związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa kolejowego dość często się zdarzają i wynikają z samej istoty ruchu kolejowego. Tego rodzaju wypadki, łączące się ściśle z ruchem kolejowym postawiono narówni z wypadkami podczas ruchu, które podpadają pod pojęcie wypadku zewnętrznego (Sąd Rzeszy Z. E. A. 16/355, 20/249, 50/92, 54/404, dalej z 5. I. 1903 J. W. 110, 4. II. 1904 J. W. 183, 28. I. 1901 J. W. 164, 28. III. 1904 J. W. 292). Wyłączono z pojęcia „siły wyższej" wypadki tramwajowe wywołane spłoszeniem się koni, dalej przez pojazdy uderzające w wóz tramwajowy, wypadki tramwajowe wywołane przez nieletnie dzieci itp. W związku z taką wykładnią pojęcia „siły wyższej" w § 25 ustawy z r. 1838, wypadki, polegające na zderzeniu się (na przejazdach) samochodu z koleją zwłaszcza w miejscu, gdzie brak odpowiedniego zabezpieczenia (rampy, zapory) oraz oświetlenia, a które zdarzają się — jak świadczy doświadczenie życiowe — dość często, może nawet częściej jak niektóre wypadki tramwajowe na ulicach miast, powinny być także podciągnięte pod kategorję wypadków, które ze względu na swą stosunkową częstość przy ruchu kolejowym są z nim tak ściśle powiązane, iż nie mogą być uznane za „zewnętrzne", lecz raczej „wewnętrzne". Przy tem położeniu nie zmienia się w razie stwierdzenia winy kierowcy, bowiem lekkomyślność kierowców samochodów jest także dość częsta, tak jak i lekkomyślność woźniców lub dzieci, zatem wymóg „częstości" zachodzi także w takim wypadku.

Ale gdyby nawet nie iść tak daleko, jak to uczyniła wyżej przytoczona wykładnia ustawy z r. 1838, to i wtedy nie można przyjąć, aby zachodziła „siła wyższa". Oceniając bowiem konkretne okoliczności (według tak zwanej względnej teorji o sile wyższej), należy dać odpowiedź na pytanie, czy przedsiębiorstwo kolejowe nawet przy zastosowaniu większej i szczególnej miary ostrożności nie mogło niebezpieczeństwa przewidzieć i jemu zapobiec (p. Kom. Radców S. Rz. ad § 203 KC.). Na to pytanie należy dać odpowiedź negatywną. Wszak większa i szczególna miara ostrożności, (wychodząca zresztą nawet poza granice zwykłego obowiązku) doprowadziłaby do odpowiedniego zabezpieczenia przejazdu (rampa, zapora itp.). Tego zabezpieczenia nie było, jak to wyraźnie ustala S. A. stwierdzając, że główną przyczyną zderzenia był brak zapory na przejeździe, a nadto brak odpowiedniego oświetlenia tego przejazdu.

Niesłusznie zatem powołuje się rewizja na „siłę wyższą".

Niesłuszne jest dalej twierdzenie, że szkoda, która powstała przy uprzątaniu toru (przez zrzucenie samochodu), nie jest szkodą, za którą kolej ma odpowiadać w myśl § 25 ustawy z r. 1838. Szkoda ta powstała przy transporcie kolejowym, albowiem czynność transportowa kolei nie ustaje przez to, iż celem jej dalszego uskutecznienia przeszkoda jakaś musi być usunięta; zatem to, co musi być przedsięwzięte celem umożliwienia bezpośredniego dalszego transportu, należy do ruchu kolejowego, a szkoda przy tem spowodowana jest szkodą powstałą przy transporcie. (Wyrok z 11. I. 1935. — C. III. 343/33).

68.

§§ 142 i nast. I 8, §§ 43, 44 I 22 prusk. powsz. pr. kraj., art. 124 ust. wprow. do kpc., §§ 873, 875 KC. — Wygaśnięcia prawa do światła i widoku.

Roszczenie o wynagrodzenie szkody, powstałej dla powodów jako właścicieli nieruchomości przez to, że pozwany jako sąsiad przebudowując swoją nieruchomość odebrał nieruchomości powodów światło i zasłonił widok, może wypływać jedynie z przepisów powszechnego pruskiego prawa krajowego i podlega wyłącznie ocenie według tych przepisów, albowiem w myśl przepisu art. 124 ustawy wprow. niem. KC. zatrzymały moc obowiązującą przepisy krajowe, które na korzyść sąsiadów ograniczają prawo własności poza ograniczeniami w tym względzie przewidzianemi w kodeksie cywilnym. W szczególności mają zastosowanie przepisy §§ 142 i nast. 8 tyt. księgi I wymienionego prawa.

Przepis § 142 stanowi, że w przypadku, gdy okna istnieją 10 lat lub dłużej i gdy pomieszczenia, w których się znajdują, otrzymują światło z pewnej strony sąsiada, po której ma nastąpić budowa, nowy budynek musi ustąpić tak dalece, by sąsiad z zamkniętego okna na parterze mógł widzieć niebo. Przy oknach zaś, które nie istnieją 10 lat, sąsiad ma prawo żądania, by zachowano odstęp oznaczony w § 139. — Zawarte w tych przepisach ograniczenia prawa własności jednej nieruchomości na rzecz sąsiedzkiej nieruchomości mają charakter prawny serwitutów ustawowych (legalnych). O ile chodzi o wygaśnięcie tych ograniczeń są traktowane w powszechnem prawie krajowem analogicznie do służebności, wygasają zatem tak jak wygasa każda inna służebność, czyli między innemi stosownie do § 43, 44 I tyt. 22 przez dorozumianą zgodę na przedsięwzięcie takich czynności, które uniemożliwią wykorzystanie prawa (Koch. Allg. Preuss. Landrecht tom I, str. 437, nr. 94).

W myśl tej zasady roszczenie wynikające z ograniczenia własności dla sąsiada nieruchomości z art. 142 gaśnie nietylko wówczas, gdy strony zainteresowane wyraźnie się na to zgodziły, przyczem ustawa nie wymaga dla wyrażenia zrzeczenia się żadnej formy, lecz nawet w razie milczącego tolerowania budowy, naruszającej prawo sąsiedzkie.

Odmienne zapatrywanie rewizji, jakoby skuteczność zrzeczenia się była uwarunkowana zachowaniem szczególnej formy, jest błędne a zarzut rewizji okazuje się nieuzasadniony, albowiem opiera się na błędnem założeniu, iż rezygnacja z prawa sąsiedzkiego wymaga zachowania przepisu § 873 względnie 875 KC. i wpisu do księgi wieczystej. Przepisy §§ 873, 875 KC. nie dotyczą praw sąsiedzkich utrzymanych w mocy § 129 ustawy wprowadzającej, ponieważ nie są obciążeniami w znaczeniu kodeksu cywilnego (p. uw. 5 do § 873 KC. w Kom. Radców S. Rz.). W danym wypadku nie trzeba rozstrzygać, jakie warunki należy spełnić, aby nastąpiło zrzeczenie się prawa ze skutkiem rzeczowym, skoro pozwany może powołać się na tytuł obligacyjny (umowny) wiążący stronę przeciwną.

W tym stanie rzeczy rozstrzygnięcie sporu zależy od tego, czy uprawniona właścicielka wyraziła zgodę na przebudowę. — (Wyrok z dnia 14. XII. 1934 r. — C. III. 13/34).

69.

§§ 38, 39 niem. ust. o umowie ubezpieczeniowej. — W jakich warunkach roszczenie o zapłatę sumy ubezpieczniowej pozostaje w mocy mimo niezapłacenia składki.

Zarówno § 38 ustawy o umowie ubezpieczeniowej, ustalający skutki niezapłacenia przez ubezpieczonego składki wstępnej, jak i § 39 tejże ustawy dotyczący składek następnych (bieżących), postanawiają wyraźnie, że jeżeli ubezpieczony nie zapłaci składki na czasie (tj. przed zajściem wypadku powodującym obowiązek odszkodowania ze strony towarzystwa), towarzystwo wolne jest od świadczenia. O ile idzie o składkę bieżącą, ustawa uzależnia skutek powyższy od poprzedniego upomnienia ubezpieczonego o zapłacenie zaległej składki i wyznaczenie mu do tej zapłaty odpowiedniego terminu; przy składce wstępnej takie upomnienie nie jest potrzebne. W obu powyższych wypadkach towarzystwo wolne jest od obowiązku świadczenia bez względu na to, czy umowę z ubezpieczonym wskutek niezapłacenia przez niego składki wypowie, czy też nie. Prawo odstąpienia od umowy za poprzedniem jednomiesięcznem wypowiedzeniem jest dalszem prawem towarzystwa, z którego korzystanie zależy od jego woli. Wypowiedzenie umowy ze strony towarzystwa ma tylko ten skutek, że zapłacenie przez ubezpieczonego składki chociażby jeszcze przed wypadkiem, ale już po upływie terminu wypowiedzenia, nie ma znaczenia i towarzystwo mimo to wolne jest od świadczenia. W braku zaś wypowiedzenia ubezpieczony może bez względu na zakreślony mu termin w każdym czasie, byleby tylko przed zajściem wypadku, składkę ze skutkiem prawnym uiścić. Tak w jednym jak i drugim wypadku prawo ubezpieczonego domagania się wypłaty odszkodowania zawisłe jest od faktu zapłacenia przez niego zaległej (następnej lub bieżącej) składki jeszcze przed zajściem wypadku.... Należy jednak podnieść, że przepisy ustawy o umowie ubezpieczeniowej nie mogą być przez strony tylko o tyle zmienione, o ile mają na uwadze ochronę ubezpieczonego, tj. wydane zostały na jego korzyść. Natomiast wolno towarzystwu udzielić ubezpieczonemu korzystniejszych warunków opłaty składki względnie zrzec się rygorów ustanowionych na wypadek jej niezapłacenia. Wolę swoją w tym kierunku może towarzystwo wyrazić w sposób wyraźny i domniemany. W tym ostatnim wypadku nie mogą jednak wchodzić w grę — jak S. A. błędnie przyjmuje — także czynności towarzystwa, do których towarzystwo, o ile nie wypowie umowy ubezpieczeniowej, jest niezależnie od skutków niezapła-

cenia składki uprawnione, a więc zarządzenie przymusowego ściągnięcia zaległej składki, jak niemniej ściąganie lub przyjmowanie zapłaty dalszych składek. Natomiast można takiej woli po stronie towarzystwa domniemywać się, jeżeli chodzi — jak w danej sprawie o składkę wstępną np. z faktu przesłania ubezpieczonemu polisy bez uiszczenia składki lub z faktu wdrożenia po zaszłym wypadku postępowania, zmierzającego do ustalenia wysokości poniesionej przez ubezpieczonego szkody mimo niezapłacenia przez niego składki. — (Wyrok z dn. 15. VI. 1934. — C. III. 235i33).

70.

Art. 1 rozp. Nacz. Rady Lud. z dn. 25. VI. 1919 o zezwoleniu na przewłaszczenie nieruchomości. — Udzielenie zezwolenia na przewłaszczenie na skutek wznowienia postępowania, w którem zezwolenia pierwotnie odmówiono, nie powołuje do życia umowy, która wskutek odmowy stała się bezskuteczna.

Miejska Komisja Przewłaszczeniowa w Poznaniu odmówiła uchwałą z dnia 28. X. 1921 zezwolenia na przewłaszczenie spornej nieruchomości na rzecz nabywców a Wojewoda Poznański, nie uwzględniając ich zażalenia, orzeczeniem z dnia 27. I. 1922, doręczonem zastępcy nabywców dnia 28. II. 1922, utrzymał w mocy decyzję I. instancji.

Orzeczenie władzy administracyjnej, niezaskarżone przez powoda, zapadłe w ostatniej instancji, nabrało, jak to wyraźnie stwierdza wydany w niniejszej sprawie w związku z późniejszym wnioskiem powoda o zmianę powyższych orzeczeń wyrok N. T. A. z dnia 10. V. 1926. L. rej. 1517/24, mocy prawnej nietylko wobec stron, których prawa i obowiązki normuje, lecz także wobec władzy, która orzeczenie wydała.

Wobec powyższej prawomocnej odmowy władzy zatwierdzenia umowy kupna, umowa ta w myśl ustalonego, trafnie powołanego przez S. A. orzecznictwa S. N., uległa rozwiązaniu z mocy samego prawa.

Okoliczność, że prawomocnem orzeczeniem Wojewody Poznańskiego z dnia 9. XI. 1926 nastąpiło stosownie do postanowienia art. 7 ust. z dnia 1. VIII. 1923 uchylenie poprzedniego jego orzeczenia odmownego i udzielenie w drodze wznowienia postępowania zezwolenia na przewłaszczenie spornej nieruchomości, jest nieistotna dla rozstrzygnięcia.

Skoro bowiem już z chwilą prawomocności pierwszego orzeczenia Wojewody Poznańskiego z dnia 27. I. 1922 kontrakt stron w myśl wymienionego orzecznictwa S. N. uległ rozwiązaniu, rozwiązanie to zatrzymuje skutek swój raz na zawsze, a w szczególności skutku tego jako skutku *cywilnoprawnego*, który już nastąpił na podstawie prawomocnego orzeczenia administracyjnego, nie może następnie uchylić fakt wznowienia tego postępowania administracyjnego i wydania odmiennego orzeczenia. (Wyrok z dnia 22. VI. 1934. — C. III. 297/33).

71.

Art. 1 i nast. rozp. P. R. P. z dn. 19. XI. 1927 r. o powierzeniu P. B. R. prowadzenia liwidacji spraw instytucyj osadniczych i finansowych (Dz. Ust. poz. 924).

Podmiotem praw dochodzonych przez P. B. R. na zasadzie rozporządzenia z dnia 19. XI. 1927 pozostał nadal Skarb Państwa. Nic bowiem nie wskazuje na to, by upoważnienie do likwidacji i ściągania danych roszczeń (p. art. 1 i 2) połączone być miało z przejściem samych owych roszczeń na Bank Rolny, do takiego wniosku nie upoważnia żaden przepis wspomnianego rozporządzenia, a przeciwieństwo wynika z art. 3, gdzie mowa o zgłaszaniu przez rzeczony Bank wniosków o wpisy do ksiąg gruntowych imieniem „Skarbu Państwa“, poza tem zaś art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 10. VI. 1921 w przedmiocie utworzenia Państwowego Banku Rolnego wyraźnie zastrzega, że „nie przesądza to powierzenie likwidacji“, jednak przeznaczenia majątku uzyskanego z likwidacji tych instytucyj (p. również § 4 in fine statutu Banku Rolnego Dz. U. poz. 967/32). Jednakże można wyobrazić sobie również konstrukcję prawną (znaną też i pozytywnemu prawu), że ustawa, pozostawiając nadal dane prawo materjalne pozwanemu podmiotowi, może upoważnić inny podmiot (osobę, instytucję) do dochodzenia owego obcego prawa we własnem imieniu; wtedy stroną procesową jest nie podmiot dochodzonego prawa, lecz powołana osoba lub instytucja. Wszakże tego rodzaju stosunek prawny musi jasno wynikać z ustawy, a domniemywać go nie można; domniemanie takie, o ile chodzi o rozporządzenie z dnia 19. XI. 1927 (Dz. U. poz. 924) nie miałoby żadnej podstawy w tekście prawa, zaczem stroną procesową w niniejszym sporze jest Skarb Państwa, a Bank Rolny działa w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa. — (Wyrok z dnia 12. X. 1934. — C. III. 356/33).

72.

Art. 2 ust. z dn. 14. II. 1922 r. w przedmiocie zawieszenia przedterminowej spłaty rent zahipotekowanych na włościach rentowych na obszarze b. dzielnicy pruskiej (Dz. Ust. poz. 105). — Przepis powyższy uchylił także skutki zdeponowania, dokonanego za zgodą Skarbu Państwa.

Skarga rewizyjna uzasadnia pogląd, że ustawa z dnia 14. II. 1922 r. nie ma w konkretnym wypadku zastosowania przy ocenie skutków złożenia do depozytu kwoty 353 837.88 mk pol., albowiem Urząd Osadniczy w Poznaniu pismem z dnia 24. VI. 1920 wyraził zgodę na przedterminową spłatę spornych rent i skoro stosownie do tego pisma pozwany uiścił należność przez złożenie odnośnej kwoty do depozytu sądowego i przez zrzeczenie się jej odbioru, uwolnił się od zobowiązania.

Zapatrywanie to jest nieuzasadnione. Przepis art. 2 wymienionej ustawy postanawia, że wynikające z art. 1 ustawy zawieszenie spłaty przedterminowej, przysługujące pozwanemu jako posiadaczowi włości rentowej, odnosi się również do tych wypadków, w których kapitał, przeznaczony na przedterminową spłatę rent, złożony został do depozytu sądowego przed wejściem w życie niniejszej ustawy, tj. przed dniem 28. II. 1922 r. Brzmienie art. 2 nie pozostawia żadnych wątpliwości, że w razie złożenia do depozytu sądowego kapitału przeznaczonego na przedterminową spłatę renty, nawet przed wejściem w życie ustawy, ustawa zawieszająca prawo posiadacza włości rentowej do przedterminowej spłaty, temsamem odmawia złożeniu do depozytu skutków zapłaty, związanych w myśl przepisów kodeksu cywilnego z faktem zdeponowania pieniędzy. Skoro poza tem ustawa nie odróżnia wypadku, gdy takiej zgody nie było, a według ogólnego ujęcia przepis art. 2 ma na względzie każde zdeponowanie należności, które mogłoby spowodować wygaśnięcie zobowiązania narówni z zapłatą, przeto obojętną jest dla rozstrzygnięcia sporu przytoczona przez pozwanego okoliczność, czy Urząd Osadniczy przyjął wypowiedzenie renty i oświadczył gotowość przyjęcia przedterminowej jej spłaty. Gdyby bowiem zdeponowanie w chwili jego dokonania było w myśl przepisów kodeksu cywilnego dopuszczalne i należyte i gdyby nawet ze względu na zrzeczenie się prawa odbioru należności w danej chwili w myśl tych przepisów pociągało za sobą skutek prawny narówni z zapłatą, jednakże ze względu na przepis art. 2 ustawy, uchylający z mocą wsteczną skutki prawne złożenia pieniędzy do depozytu, należy uznać, że spłata nie nastąpiła i samo zdeponowanie jest bezskuteczne. — (Wyrok z dnia 12. X. 1934. — C. III. 356/33).

73.

§§ 10, 11, 27 a rozp. Prez. R. P. z dn. 4. V. 1919 r. Jakie znaczenie ma dla waloryzacji oświadczenie dłużnika, że wierzyciel nie powinien obawiać się, gdyż dłużnik zwróci mu pieniądze w tej samej wartości, jaką miały w czasie udzielenia pożyczki.

W samem oświadczeniu pozwanego, iż powód nie powinien się obawiać, gdyż pozwany zwróci mu pieniądze w tej samej wartości, jaką miały wówczas, gdy powód je pożyczył, nie można dopatrywać się umowy o waloryzacji długów ani też o skali przerachowania. S. A. powinien był rozważyć wszystkie okoliczności sprawy, w szczególności wziąć pod uwagę, że powód udzielił pożyczki, jak twierdzi, w marcu 1919 r. w markach niemieckich i że stronom mogło chodzić w r. 1920 lub 1921 o różnicę między kursem marki niemieckiej a marką polską, co zresztą sam S. A. przyjmuje, ustalając, iż strony umówiły się w ten sposób, że pozwany miał zwrócić powodowi wartość „według ówczesnego kursu", co można zrozumieć tylko w tem znaczeniu, że pozwany zobowiązał się zwrócić powodowi sumę marek polskich, odpowiadającą kursowi 10 000 mk niemieckich. Taka umowa ze względu na to, że obecnie ulegają przerachowaniu marki niemieckie według ich wartości w r. 1919, a nie marki polskie, któremi w nominalnej ich ilości pozwany mógł uiścić dług w roku 1920 i 1921, sama przez się jest dostateczną podstawą do przerachowania na 100% wartości marek niemieckich. — Okoliczność, że strony w r. 1920—21 miały na uwadze, aby pożyczający nie poniósł strat, mogłaby być podstawą do pewnego podwyższenia stopy przerachowania ponad normę 10% a to na zasadzie § 11 w związku z § 28 rozp. z dnia 14. V. 1924 r. (wyraźna lub dorozumiana wola stron) i zasad słuszności, gdyby za tem przemawiały wola stron i zasada uczciwości. Skoro jednak strony nie umówiły się o miernik przerachowania i skoro rozmowa ich odbyła się być może w r. 1920, gdy spadek waluty nie był tak groźny i gdy raczej strony mogły mieć na myśli różnicę między wartością marki niemieckiej i obowiązkowym środkiem płatniczym — marką polską —, S. A. ustalając wolę dorozumianą stron powinien był mieć na względzie, czy i w jakim stopniu strony przewidywały późniejszy spadek wartości pieniądza i coby postanowiły, gdyby go przewidziały. — (Wyrok z dnia 8. VI. 1934. — C. III. 284/33).

74.

Art. 1 pr. o ustr. sąd. powsz. § 43 p. III. ust. 2, zd. 2 ust. z dn. 19. V. 1920 ust. o obowiązkowem ubezpieczeniu na wypadek choroby (Dz. Ust. poz. 272).

Dla roszczeń opartych na powyższym § 43 droga sądowa jest niedopuszczalna.

Wbrew zapatrywaniu władz administracyjnych jest pozwana zdania, że droga sądowa jest dopuszczalna, albowiem decyduje charakter stosunku prawnego, na którym opiera swe roszczenie, zaś charakter ten jest publiczno-prawny wówczas, gdy stosunek polega na podporządkowaniu strony władzy państwowej i gdy strona pozbawiona jest możności swobodnego rozporządzania płynącemi z niego prawami i obowiązkami, przedstawiającemi wypełnienie zadań publicznych, a przeciwnie podlega w tym względzie kontroli państwowej. Warunkom powyższym nie odpowiada stosunek unormowany w § 43 p. III. ust. 2, zd. 2, co wynika z porównania z p. III. ust. 1 i p. IV. cyt. art. 43, które również nie stwierdzają pomiędzy Kasą Chorych i apteką względnie zakładem leczniczym żadnego stosunku publiczno-prawnego. Pytanie, czy Kasa Chorych ma prawo żądania zwrotu części kosztów, jest natury prywatno-prawnej, zaczem przepis, który daje podstawę roszczeniu o zwrot kosztów, musi mieć również charakter prywatno-prawny, a obojętną jest okoliczność, że mieści się w ustawie, o znaczeniu publiczno - prawnem. — Wreszcie uwzględnić należy, że źródłem roszczeń cywilnych

są stosunki prawne, natomiast roszczenia publiczno-prawne wypływają bezpośrednio z ustawy i tylko pewien cel powołuje je do życia, że roszczenia pierwsze mają za przedmiot świadczenie, po które z reguły wierzyciel u dłużnika sam zgłosić się musi, świadczenia zaś drugiego rodzaju wierzyciel u dłużnika sam zgłosić się musi, świadczenia zaś drugiego rodzaju należy zawsze dostarczyć wierzycielowi, że ustawa, mówiąc „o prawie" do zwrotu ma na względzie stosunek prawny i uznaje temsamem możliwość swobodnego rozporządzania roszczeniem, co dowodzi jego cywilno-prawnego charakteru, że nie było żadnej potrzeby ustanawiania stosunku publiczno-prawnego, że dochodzenie pretensji o zwrot nie należy do spełnienia zadań Kasy Chorych, gdyż na ten cel służą dochody wymienione w art. 86 KC., że wobec powierzenia Ministrowi Opieki Społecznej wykonania ustawy z 19. V. 1920 istnieją poważne wątpliwości pod względem kompetencji władz, które powołane byłyby do rozstrzygania sporu stron, a również § 19 prusk. ust. o właściwości władz administracyjnych, na który wskazuje w swych orzeczeniach Trybunał Kompetencyjny, nie może mieć zastosowania, wreszcie, że sprawę komplikuje znaczna niejasność, czyją własnością jest szpital w Inowrocławiu, że chodzi tu o zagadnienie czysto cywilno-prawne i już dlatego samego władza administracyjna nie może być kompetentna.

Argumentacja powyższa jest błędna i dopuszczalności drogi sądowej uzasadnić nie może. Słuszne w niej jest tylko, że droga prawna jest wykluczona, gdy roszczenie dochodzone w sporze ma swe oparcie w stosunku publiczno-prawnym i że stosunek taki zachodzi w tych wypadkach, w których strony nie są równorzędnemi podmiotami w obrocie cywilno-prawnym, lecz gdy podporządkowane są władzy Państwa lub innej instytucji publicznej i właśnie wskutek tego podporządkowania pozostają w relacji prawnej czy to do władzy państwowej, czy też do jej dzierżycieli albo wreszcie do jednostek tak samo jak one podporządkowanych tej władzy. Mając na uwadze powyższe przesłanki należy pominąć jako nieistotny wywód pozwanej, że prawo żądania zwrotu kosztów jest natury prywatno-prawnej. Decyduje bowiem nie charakter roszczenia, lecz stosunku, z którego ono wypływa. Jeżeli pozwana wyraża zapatrywanie, że tylko roszczenie cywilno-prawne ma swą podstawę w stosunku prawnym, to popada w sprzeczność z głoszoną przez nią samą na wstępie zasadą, że o charakterze roszczenia decyduje charakter stosunku, na którym się ono opiera, a zatem że również roszczenia publiczno-prawne mają swe źródło w stosunku prawnym. W rzeczywistości żadne prawo ani żaden obowiązek nie jest do pomyślenia bez stosunku prawnego, gdyż jedno i drugie jest zawsze wynikiem pewnej relacji pomiędzy jednostką uprawnioną a zobowiązaną, którą ustawa szczególnie reguluje. Stosunek, o którym traktuje art. 43 p. III, ust. 2, zd. 2, powstaje mocą samego prawa bez jakiejkolwiek czynności ze strony Kasy Chorych lub Związku Komunalnego, która oddziaływałaby w sposób uznany w ustawie cywilnej na sferę majątkową jednego lub drugiego. Tem różni się stosunek z p. III, ust. 2, zd. 2 zasadniczo od stosunku z p. III, zd. 1, p. IV, który zawiązany być może tylko drogą czynności cywilno-prawnej i dlatego wszelkie wnioski z przepisów zawartych w p. III, ust. 1 i p. IV na charakter stosunku z p. III, ust. 2, zd. 2 są niedopuszczalne. Podobnych zaś przyczyn powstania stosunku prawnego jak w p. III, ust. 2, zd. 2 ustawy cywilne wogóle nie znają i znać nie mogą, gdyż nie chodzi tu o obrót prywatno-majątkowy a mianowicie nie o przejście praw majątkowych z jednego podmiotu prawnego na drugi, wywołane działaniem ich jako równorzędnych jednostek, lecz o proste odciążenie Kas Chorych pod względem finansowym, za pomocą ograniczenia ich rozchodów kosztem związków komunalnych, nakazane przez władzę państwową. Podobne rozłożenie ciężarów połączonych z czynnością Kas Chorych może logicznie mieć na celu jedynie zapewnienie im należytego pełnienia zadań publiczno-prawnych na równi z dochodami, przewidzianemi w art. 86. Nie można więc zgodzić się z pozwaną, aby dla pełnienia ustawowych zadań tylko te dochody miały istotne znaczenie i by nie było potrzeby ustanowienia stosunku publiczno-prawnego, skoro określenie środków do zapewnienia stosunku publiczno-prawnego, skoro określenie środków do zapewnienia Kasom Chorych pełnienia ich zadań zależy od uznania władzy państwowej. Nie zmienia w tem niczego użycie w ustawie słowa „prawo", gdyż także w dziedzinie prawa publicznego służy ono określeniu uprawnienia jako strony odwrotnej prawnego obowiązku. W żadnym zaś razie nie uzasadnia użycie słowa „prawo" z logiczną koniecznością wniosku, że zrzeczenie się z góry pewnego uprawnienia jest dopuszczalne, bo istnieją prawa, któremi uprawnionemu według swobodnego uznania rozporządzać nie wolno. Podobnie przedstawia się sprawa z podziałem świadczeń na takie, po które wierzyciel zgłosić się powinien i które dłużnik sam dostarczyć musi wierzycielowi.

Przyjąwszy nawet za prawdę, że świadczenia publiczno-prawne zawsze należą do drugiego rodzaju, to jednak z uwagi na to, że roszczenia cywilno-prawne mogą być jednego i drugiego rodzaju nie może przynależność do jednego z nich prowadzić do żadnego wniosku co do charakteru roszczenia jako cywilno- lub publiczno-prawnego. — Błędną jest jednak teza głoszona przez pozwaną, że świadczenie publiczno-prawne zawsze dłużnik wierzycielowi musi przynosić. Wystarczy wskazać na § 46 ust. z 8. II. 1867, dotyczący poboru podatku gruntowego (prusk. zb. ust. str. 185), aby dowieść, że istnieją wypadki, w których wierzyciel przychodzi również po publiczno-prawne świadczenie. Pod względem więc wierzytelności z art. 43, p. III, ust. 2, zd. 2 znajdują się strony pod na-

kazem władzy publicznej i ten wyłącznie nakaz jest podstawą istnienia pomiędzy nimi stosunku prawnego. Stąd podług wyjaśnień poprzednich jest stosunek stron publiczno-prawny i taki sam charakter ma roszczenie z § 43, p. III, ust. 2, zd. 2 oparte na tym stosunku. Bez znaczenia pozostaje wreszcie zarzut, że wątpliwą jest właściwość władz administracyjnych, że § 19 prusk. ust. o właściwości władz administracyjnych nie wchodzi w grę i że dla rozstrzygnięcia sprawy konieczne jest zapoznanie stosunków cywilno-prawnych. Okoliczności te nie mogą być przyczyną nadania stosunkowi, który polega na nakazie władzy państwowej, charakteru cywilno-prawnego, lub do stworzenia drogi prawnej mimo, że stosunek jest publiczno-prawny, gdyż podobnego wyjątku ustawa nigdzie nie przewiduje. Wątpliwości co do właściwości władz muszą być usunięte w drodze unormowanej w ustawie. Incydentalne zaś kwestje cywilno-prawne, które wyłonią się w toku postępowania administracyjnego, powinny być przedłożone do rozstrzygnięcia Sądom powszechnym, mimo to pozostaje dla sporu samego właściwość władz administracyjnych nienaruszona. — (Wyrok z dnia 21. II. 1934. — C. III. 145/34).

75.

§§ 11, 28, 29 rozp. z dn. 14. V. 1934 (Dz. Ust. poz. 213). — Uchronienie przed stratami majątkowemi jako przyczyna do wyższej miary przerachowania.

Jeżeli przyjąć, że stosunek prawny ma być oceniany według prawa polskiego i że wchodzi w grę pożyczka (niehipotekowana), to stwierdzić należy, iż przepis § 11 rozporządzenia o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych z 14 maja 1924 r. pozwala odstąpić od 10% miary przerachowania, o ile ważne powody za tem przemawiają; przykładowo („w szczególności") ustawa wskazuje na wyraźną lub dorozumianą wolę stron, powołuje się też na §§ 28, 29 rozporządzenia o przerachowaniu. Skoro „ważne powody" nie są wyczerpująco wyliczone, a przepisy §§ 28 i 29 są powołane, przeto należy nie rozważyć, czy wyższej miary przerachowania nie uzasadniają względy „uczciwego obrotu" a zwłaszcza „względy słuszności" (§ 28, p. 1 rozp. o przerach.). Powód ratuje w Rosji majątek pozwanego, odciętego spowodu wojny od interesów, związanych z nabyciem majętności, wkłada poważną sumę (ponad 100 000 rubli carskich) i to w r. 1915 i 1916, gdy rubel był jeszcze względnie dobrym pieniądzem. Powód ma więc do pozwanego pretensję, pozwany nie chce go ukrzywdzić. Powód w r. 1917 pisze (k. 124), aby mu kupił zadłużoną sumą kamienicę w Warszawie. W tym czasie ewentualnie można było należne powodowi pieniądze w ten sposób w nieruchomości ulokować, że nie byłyby uległy dewaluacji, a powód miałby dziś sumę uratowaną. Jest w sporze twierdzenie, że powód stracił w Rosji wszystko i jest obecnie w trudnościach majątkowych, pozwany zaś rozporządza w kraju miljonowym majątkiem. Wprawdzie (w braku umowy) samo życzenie powoda, by pozwany kupił dlań kamienicę w Warszawie, nie stwarzało prawnego obowiązku zastosowania się do tego życzenia, czy też zlecenia, jednakże był, według wszelkich ku temu danych, obowiązek moralny, zastosować się do życzenia powoda, który okazał pozwanemu wiele życzliwości, ratując jego majątek w Rosji, do czego prawnie także nie był obowiązany. Jednakże pozwany kamienicy dla powoda nie kupił, a tem samem przyczynił się do tego, że należność powoda wyrażona w rublach carskich uległa dewaluacji. Wobec tego, że powód ratował niegdyś dobrowolnie majątek pozwanego w Rosji, że pozwany nie spełnił moralnego obowiązku wykonania zlecenia powoda co do kupna kamienicy, że dalej powód ma być dziś w trudnem położeniu majątkowem, pozwany zaś ma rozporządzać pokaźnym bo miljonowym majątkiem, to wszystkie okoliczności powinny być wzięte pod rozwagę, stanowić bowiem mogą właśnie podstawę do podniesienia miary przerachowania ze „względów słuszności". (§ 28 rozp. o przerachowaniu). Oczywiście nie można zapomnieć o okoliczności, że majątek pozwanego w Rosji przepadł, że przeto o pełnej waloryzacji trudno mówić, jednakże za przekroczeniem 10% miary przerachowania przemawiałby znowu fakt, że pozwany skutkiem tego, że kto inny za niego płacił w Rosji, nie uszczuplił majątku, znajdującego się w kraju, nie przekazał pieniędzy przez kraje neutralne, a tem samem uchronił poważną część swego majątku od utraty. — (Wyrok z dnia 4. I. 1935. — C. III. 1073/34).

76.

§§ 32, 43, 63, 64 rozp. z dn. 6. III. 1928 o zapobieganiu upadłości (Dz. Ust. poz. 244). — Przez niewciągnięcie odsetek na listę wierzycieli nie traci wierzyciel prawa ich dochodzenia w zwykłym procesie, jeżeli wskutek układu zapobiegawczego nie uległa suma dłużna umniejszeniu o odsetki, co mogło nastąpić tylko przy wyraźnem postanowieniu w propozycji ugodowej.

Niewiadomo, na jakiej podstawie Sądy I. i II. instancji oddaliły powództwo, czy dlatego, że pretensja firmy została uznana tylko w sumie 6 575 zł bez wzmianki o odsetkach, czy też dlatego, że na mocy układu wierzyciele zrzekli się odsetek. Wydaje się jednak, że Sądy I. i II. instancji kładły nacisk na to, że pretensja została ustalona w wysokości tylko 6 575 zł bez odsetek, wskutek czego — zdaniem tych Sądów — firma nie może żądać odsetek od ustalonej pretensji, choć zgłosiła pretensję z odsetkami. Takie zapatrywanie jest mylne.

Art. 46 rozp. z dnia 6. III. 1928 r. (Dz. U. poz 244) postanawia, że wciągnięcie wierzycieli na listę ma tylko ten skutek, że uprawnia wierzyciela do brania udziału w ogólnych zgromadzeniach wierzycieli i określa sumę, „w stosunku do której ma prawo uczestniczyć w uchwałach tego zgromadzenia", innemi słowy ustala wysokość pretensji, wpisanej na listę wierzycieli, określa prawo głosowa-

nia i znaczenie głosu wierzyciela, natomiast wpisanie wierzyciela i sumy pretensji na listę nie przesądza ani istoty ani wysokości pretensji roszczenia prywatno prawnego, które może być później przedmiotem sporu i procesu. Z tego postanowienia wynika, że odmowa wpisu pretensji na listę wierzycieli lub ustalenie jej w mniejszej wysokości, niż podana przez wierzyciela, nie stoi na przeszkodzie dochodzeniu pretensji, lub nieprzyznanej jej części w drodze zwykłego procesu.

Nie uchyla tej zasady postanowienie ustępu 2, art. 63 rozp., na które powołuje się S. A. Jeżeli pretensja w całości lub w części została przyznana i wpisana do listy wierzycieli, to po zatwierdzeniu układu wypis tenoru uchwały, zatwierdzającej układ, łącznie z wypisem z listy wierzycieli, stanowi tytuł egzekucyjny, odnoszący się do ostatecznie ustalonej, przyznanej i wpisanej na listę wierzytelności. Wierzyciel mając ten tytuł nie potrzebuje oczywiście dochodzić w drodze procesu przyznanej mu pretensji lub jej części; dochodzenie w drodze procesu z braku potrzeby pomocy sądowej do uzyskania tytułu egzekucyjnego należałoby uznać za niedopuszczalne. Inaczej jednak przedstawia się sprawa co do pretensji nieprzyznanej i wogóle niewpisanej, bądź spowodu odrzucenia jej przez nadzorcę sądowego i Sąd w postępowaniu układowem, bądź spowodu jej niezgłoszenia. Do egzekwowania takiej pretensji lub nieprzyznanej jej części wierzyciel nie ma tytułu egzekucyjnego. Skoro zaś tak wpisanie jak i odmówienie ustalenia, odrzucenie pretensji nie przesądza jej istnienia i wysokości, skoro układ obowiązuje także wierzycieli niewciągniętych na listę, to oczywiście wierzyciele niewciągnięci na listę, jako też wierzyciele, których pretensje nie zostały w całości przyznane i wpisane, mogą dochodzić ich tylko w drodze procesu. Dłużnik zaś nie może bronić się okolicznością, że wierzytelność nie została w postępowaniu układowem ustalona i wpisana, lub że została przyznana, ustalona i wpisana w niższej sumie, niż żąda wierzyciel. Proces w tym przypadku musi toczyć się na ogólnych zasadach. Wierzyciel jest obowiązany udowodnić, że wierzytelność powstała. dłużnik zaś może bronić się ekscepcjami i zarzutami, wynikającemi ze stosunków stron, jak w zwykłym procesie.

Z tych przyczyn należy uznać motyw Sądu, że wierzytelność została ustalona i wpisana bez odsetek, choć wierzycielka — powodowa firma — zgłosiła ją z odsetkami, za niemający znaczenia dla sporu. S. A. powinien był zbadać i ustalić, skorzystawszy z uprawnień § 139 UPC., czy powodowej firmie przysługiwało prawo żądania odsetek od wskazanych przez nią sum, z jakiego tytułu i na jaki czas.

W myśl art. 64 cyt. rozp. układ zapobiegawczy obowiązuje wszystkich wierzycieli, na których należności rozciąga się układ, niezależnie od tego, czy zostali wpisani na listy wierzycieli i czy wierzytelności ich zostały ustalone, przyznane i wpisane. Układ zapobiegawczy rozciąga się zatem i na te należności, które zostaną ustalone w drodze procesu po zawarciu układu, jeżeli tylko istniały przed odroczeniem wypłat i nie podpadały pod przepis art. 34 cyt. rozp. Gdyby zatem zostało ustalone, że w myśl układu zapobiegawczego wieczyciele zrzekli się należnych im odsetek za pewien czas, lub wogóle, to roszczenie powodowej firmy byłoby bezzasadne. Atoli S. A. tego nie ustalił, nadmieniając tylko, że w układzie niema wzmianki o odsetkach.

Skarga rewizyjna słusznie podnosi, że brak wzmianki o odsetkach nie jest ani dowodem ani podstawą do wniosku, że wierzyciele zrzekli się odsetek

W myśl art. 32 cyt. rozp. propozycje ugodowe mogą obejmować, o ile chodzi o postanowienia, na korzyść dłużnika: 1. odroczenie lub rozłożenie na raty spłaty długów, i 2. zmniejszenie sumy długu równomiernie dla wszystkich wierzycieli. Oczywiście zrzeczenie się odsetek, należnych wierzycielom, jest także zmniejszeniem długu, przeto w propozycji ugodowej dłużnik powinien wyraźnie oświadczyć, czy proponuje zapłatę długu z odsetkami umówionemi i za zwłokę, czy bez tych lub owych lub bez żadnych odsetek. Słusznie zarzuca S. A., że wystarczy, jeżeli dłużnik „jasno powie“ w propozycji ugodowej, co chce dać wierzycielom. Tej słusznej zasady S. A. jednak nie stosuje, postępując wręcz przeciwnie. Dłużnik powiedział jasno w swej propozycji ugodowej: „wierzyciele otrzymują swą należność całkowicie w czterech, w cześciu lub ośmiu ratach, z których pierwsza zostanie zapłacona w dwa tygodnie po uprawomocnieniu się ugody“. Dłużnik więc jasno powiedział, że spłaci należności wierzycieli całkowicie, a przecież należność stanowi nietylko kapitał, lecz i odsetki, należące się bądź na podstawie umowy bądź z mocy ustawy. W propozycji ugodowej dłużnik żądał zatem tylko odroczenia i rozłożenia długu na raty, nie żądał natomiast zmniejszenia długu, jak to uczynił w poprzedniej swej propozycji, w której żądał, by wierzyciele zrzekli się odsetek. Nie można bez szczególnych okoliczności, któreby uzasadniały wniosek przeciwny, wnioskować, że słowa „otrzymają należność swą całkowicie“ oznaczają, że otrzymają dług tylko w kapitale bez odsetek.

Poza tem S. A. nie przytacza żadnych danych, by propozycje ugodowe, które zostały przyjęte i doprowadziły do zawarcia i zatwierdzenia układu zapobiegawczego, uległy jakiejkolwiek zmianie, w szczególności zaś, by wierzyciele zrzekli się należnych im odsetek. (Wyrok z dnia 30. XI. 1934. — C. III. 408/33).

Wydawca: Izba Adwokacka w Poznaniu — Redaktor odpowiedzialny: Adwokat Stefan Dembiński
Adres Redakcji: Al. Marcinkowskiego 25, Tel. 33-05 — Adres Administracji: Plac Nowomiejski 5a, Tel. 12-03
Prenumerata: rocznie 6 zł, półrocznie 3 zł — Członkowie Izby Adwokackiej otrzymują czasopismo bezpłatnie

Odbito w Rolniczej Drukarni i Księgarni Nakładowej, Spółka z ogr. odp. w Poznaniu, ulica Seweryna Mielżyńskiego 24